

# **TILPASSET OPPLÆRING**

**Rettslige refleksjoner rundt innholdet i og rekkevidden av  
begrepet "tilpasset opplæring" i opplæringsloven**



Universitetet i Oslo  
Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 752

Leveringsfrist: 25.04.2010

( \* regelverk for masteroppgave på:

<http://www.jus.uio.no/studier/regelverk/master/eksamensforskrift/kap6.html> )

Til sammen 17.393 ord

22.04.2010



# Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING OG AVGRENSNING</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1	Innledning og avgrensning	1
1.2	Introduksjon	2
<b><u>2</u></b>	<b><u>HISTORISK GJENNOMGANG</u></b>	<b><u>4</u></b>
2.1	Spesialundervisning og veien mot tilpasset opplæring	4
<b><u>3</u></b>	<b><u>HVA ER TILPASSET OPPLÆRING?</u></b>	<b><u>6</u></b>
3.1	Tilpasset opplæring – i et juridisk perspektiv	6
<b><u>4</u></b>	<b><u>ER TILPASSET OPPLÆRING EN RETTIGHET?</u></b>	<b><u>10</u></b>
4.1	Innledende punkt	10
4.2	Hva sier forarbeidene?	10
4.3	Om flyttingen av bestemmelsen om tilpasset opplæring	13
4.3.1	Utredningen/høringen	13
4.3.2	Sammenblanding av tilpasset opplæring og spesialundervisning	17
4.3.3	Forholdet mellom tilpasset opplæring og spesialundervisning	17
4.3.4	Oppsummering av høringen	31
4.4	Formålsbestemmelser vs rettighetsbestemmelser	32
4.5	Situasjonen i dag	36
<b><u>5</u></b>	<b><u>ANSVAR</u></b>	<b><u>38</u></b>

<b>5.1</b>	<b>Hvem har ansvaret for å oppfylle kravet om tilpasset opplæring for alle?</b>	<b>38</b>
5.1.1	Loven	38
5.1.2	Forarbeidene	40
<b>5.2</b>	<b>Barnekonvensjonen</b>	<b>41</b>
5.2.1	Rett til utdanning	41
5.2.2	Barns rett til å bli hørt	43
<b><u>6</u></b>	<b><u>HVA KAN GJØRES I FREMTIDEN?</u></b>	<b><u>48</u></b>
<b>6.1</b>	<b>Skolen som rettslig kontekst</b>	<b>48</b>
6.1.1	Ulike aktører	48
6.1.2	Rettslig landskap	51
<b>6.2</b>	<b>Forslag til endringer – hva kan gjøres for å fremme formålet om tilpasset opplæring for alle?</b>	<b>54</b>
6.2.1	Detaljregulering?	54
6.2.2	Hver elev sin individuelle opplæringsplan?	55
6.2.3	Ensartede elevgrupper?	56
6.2.4	Øke folks kunnskap om bestemmelsens eksistens og innhold?	56
6.2.5	Sanksjoner?	57
<b>6.3</b>	<b>Uløste spørsmål</b>	<b>58</b>
<b><u>7</u></b>	<b><u>OPPSUMMERING OG AVSLUTNING</u></b>	<b><u>59</u></b>
<b>7.1</b>	<b>Oppsummering</b>	<b>59</b>
<b>7.2</b>	<b>Avslutning</b>	<b>60</b>
<b><u>8</u></b>	<b><u>LITTERATURLISTE</u></b>	<b><u>61</u></b>

## 1 INNLEDNING OG AVGRENSNING

### 1.1 Innledning og avgrensning

Lov om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa av 17. Juli 1998 nr. 61 (heretter kalt opplæringsloven) har en bestemmelse § 1-3 første ledd som lyder:

*”Opplæringa skal tilpassast evnene og føresetnadene hjå den enkleste elvene, lærlingen og lære kandidaten.”*

Bestemmelsen trådte i kraft 1. august 2008, og er således relativt ny. Prinsippet om tilpasset opplæring har imidlertid eksistert lenge. Det som skjedde ved lovendringen i 2008 var at prinsippet ble løftet ut i en egen § 1-3. Frem til da var bestemmelsen å finne i opplæringslovens formålsbestemmelse § 1-2, i dens femte ledd, og før dette igjen var samme prinsipp å finne i den tidligere gjeldende grunnskoleloven § 7 første ledd, som i 1998 ble avløst av den någjeldende opplæringsloven.

Tilpasset opplæring som en grunnleggende verdi er noe lovgiver ønsker at skal prege skolehverdagen. Men hva er innholdet i dette prinsippet, og hva kan man kreve etter det? Hva vil flyttingen av det, fra et borgjemt femte ledd i formålsbestemmelsen og ut i en egen paragraf, ha å si? Hvordan forstår brukerne av loven innholdet i bestemmelsen, og hvordan fungerer den i praksis? Disse spørsmålene vil jeg utdype og redegjøre nærmere for i denne avhandlingen.

På bakgrunn av disse spørsmålene vil jeg reise følgende tre problemstillinger:

For det første, hva er det juridiske innholdet i prinsippet om tilpasset opplæring?

For det andre, er dette bare et formål eller er det en rettighet?

Og for det tredje, hvem har ansvaret for at alle elever får tilpasset opplæring?

Til slutt vil jeg, ut ifra et mer subjektivt perspektiv, se på hvordan dette stiller seg for brukerne av opplæringsloven, og lufte tanker om hva som kan gjøres fremover.

En redegjørelse for prinsippet om tilpasset opplæring reiser imidlertid også to andre spørsmål. Det første gjelder pedagogikkens plass og rolle i begrepet tilpasset opplæring. Tilpasset opplæring spiller jo en rolle for hva slags undervisning som skal ytes den enkelte elev, og hvordan denne skal tilrettelegges. Jeg kommer til å avgrense mot det pedagogiske innholdet i tilpasset opplæring. Det jeg skal fokusere på, er hva tilpasset opplæring betyr juridisk. Det andre spørsmålet gjelder grensedragningen mot spesialundervisning. Jeg kommer til å gå inn på grenseområdet mellom tilpasset opplæring og de materielle vilkårene for spesialundervisning, også overfladisk hva spesialundervisning er, der det ut ifra sammenhengen ansees nødvendig for å klargjøre forholdet mellom spesialundervisning og tilpasset opplæring, hovedsaklig i avhandlingens punkt 4.3.3. Jeg kommer derimot ikke til å gå i dybden på hva spesialundervisning innebærer innholdsmessig, verken juridisk eller pedagogisk.

I tillegg vil jeg avgrense avhandlingen mot privatskoleloven og voksenopplæringsloven. Det er tilpasset opplæring i § 1-3 i opplæringsloven som her står i fokus.

Underveis i avhandlingen vil jeg komme med egne tanker rundt problemene jeg reiser, og egne vurderinger av disse.

## 1.2 Introduksjon

I 2001 ble det oppnevnt et utvalg som skulle foreta en vurdering av innhold, kvalitet og organisering av grunnopplæringen. Utvalget som la frem denne vurderingen i 2003 er i ettertid kjent som "Kvalitetsutvalget," og dets arbeid resulterte i NOU 2003:16 som er et viktig dokument. I denne utredningen ble det allerede innledningsvis, i dens første kapittel, sagt at den mest ambisiøse målsetningen i norsk grunnutdanning er ambisjonen om å

tilpasse opplæringen til den enkelte elevs forutsetninger.<sup>1</sup> Deretter er det et eget kapittel 9 som heter ”En tilpasset opplæring for alle,” hvor det blant annet sies at ”Dagens grunnopplæring har som utgangspunkt at opplæringen skal tilpasses alle elever. Slik skal grunnopplæringen være tilrettelagt for å inkludere alle.”<sup>2</sup> Målet har altså hele tiden vært tilpasset opplæring. Spørsmålet er hvordan dette blir forstått og gjennomført i praksis.

Kvalitetsutvalgets utredning danner et hovedgrunnlag for St.meld.nr.30 (2003-2004) *Kultur for læring*. Denne omfatter hele grunnopplæringen, og her kom Utdannings- og forskningsdepartementet med forslag til endringer i grunnopplæringens innhold. Reformen har fått navnet ”Kunnskapsløftet.”<sup>3</sup> Målet med denne er ”at det beste i grunnopplæringen i Norge ivaretas og utvikles videre – slik at elever og lærlinger settes bedre i stand til å møte kunnskapssamfunnets utfordringer. Visjonen er å skape en bedre *kultur for læring* for et felles kunnskapsløft.”<sup>4</sup>

En ting man må huske på, er at brukerne av opplæringsloven typisk vil være ikke-jurister. Det vil i stor grad være lærere og andre som jobber i skolevesenet, og elevenes foreldre og foresatte, som skal lese og anvende bestemmelsene. Hvordan forstår disse brukerne av loven bestemmelsen om tilpasset opplæring? Tanker rundt dette kommer jeg nærmere tilbake til i avhandlingens punkt 6.1.1.

---

<sup>1</sup> NOU 2003:16 s.12

<sup>2</sup> NOU 2003:16 s.83

<sup>3</sup> Rundskriv F-13/04 s.3

<sup>4</sup> Rundskriv F-13/04 s.3

## 2 HISTORISK GJENNOMGANG

### 2.1 Spesialundervisning og veien mot tilpasset opplæring

Spesiell undervisning for barn med lærervansker i Norge går tilbake til første halvdel av attenhundretallet. Det var snakk om skoler for barn med spesielle behov, barn som for eksempel var døve eller blinde, og dermed ikke kunne gå på vanlig skole. Felles for disse skolene var at de var startet på privat initiativ.<sup>5</sup> I 1881 ble det innført skolerett og –plikt for disse elevene. Ved loven "Om abnorme børns undervisning" ble disse elevene skilt ut fra den vanlige skole. En slik ordning besto frem til 1975.<sup>6</sup> Man hadde også spesialskoleloven av 1951. Den tok sikte på å gi rett til opplæring i folkeskolens fag. Felles for disse lovene var at store grupper funksjonshemmede barn og unge ble regnet som ikke-opplæringsdyktige, og dermed ikke gitt rett til opplæring etter disse lovene. Etter hvert så man likevel at psykisk utviklingshemmede, som ikke hadde forutsetninger for å tilegne seg teoretisk lærdom i tradisjonell forstand, likevel kunne ha utbytte av annen opplæring som var tilpasset deres evner og forutsetninger. Dette førte til at det mot slutten av 1950-tallet ble reist krav om spesielt tilrettelagt undervisning også for disse elevgruppene.<sup>7</sup> På slutten av sekstitallet ble det såkalte normaliseringsprinsippet lansert, om å ikke trekke unødige skillelinjer mellom funksjonshemmede og andre, når det gjaldt medisinsk og sosial behandling, oppdragelse, utdanning, sysselsetting og velferd. I 1969 ble det i tråd med denne tankegangen satt ned en komité for å utarbeide regler om spesialundervisning som kunne innarbeides i den alminnelige grunnskoleloven, i 1970 ble det avgitt en innstilling, og i 1975 ble spesialskoleloven opphevet og reglene om spesialundervisning tatt inn i grunnskoleloven. Dermed ble barn og unge med lærevansker omfattet av det alminnelige

---

<sup>5</sup> NOU 1995:18, pkt. 19.2

<sup>6</sup> NOU 1995:18, pkt. 19.2

<sup>7</sup> NOU 1995:18, pkt. 19.2



skolesystem.<sup>8</sup> Det var et mål at funksjonshemmede i størst mulig utstrekning skulle bli integrert i den vanlige skolen. Fullstendig integrering ble imidlertid ikke funnet pedagogisk eller ressursmessig realistisk på det daværende tidspunkt. Det vil altså si at lovendringen i 1975 innebar en lovmessig integrering, men ikke en fullstendig faktisk integrering.<sup>9</sup>

Det er altså to, blant flere, viktige endringer som kom som følge av utvalget i 1969: det generelle prinsippet om elevtilpasset opplæring ble fastslått i grunnskolelovens § 7 nr. 1, og fokuset i loven om spesialundervisning ble flyttet fra at loven til da hadde gruppert elevene etter årsaken til at de trengte spesialundervisning (elever som var døve, blinde, åndssvake osv.) til selve behovet for spesialundervisning i seg selv.

---

<sup>8</sup> NOU 1995:18, pkt. 19.2

<sup>9</sup> NOU 1995:18, pkt. 19.2

### 3 HVA ER TILPASSET OPPLÆRING?

#### 3.1 Tilpasset opplæring – i et juridisk perspektiv

Spørsmålet i det følgende vil være hva tilpasset opplæring er – i et juridisk perspektiv. Jeg vil fremheve at det kun er det juridiske innholdet i begrepet tilpasset opplæring som skal behandles, ikke det pedagogiske.

Bestemmelsen om tilpasset opplæring kom ikke som noe nytt med opplæringsloven. Prinsippet fantes som innledningsvis nevnt allerede i den gamle grunnskoleloven, og ble bare videreført i opplæringsloven. Med opplæringslovens formålsbestemmelse § 1-2 slik den tidligere lød, ble målet om tilpasset opplæring, i femte ledd, for første gang løftet inn i formålet.<sup>10</sup> Forskjellen fra tidligere var imidlertid at den nye opplæringsloven var felles for grunnskolen og den videregående skole, i motsetning til før, hvor man hadde en separat lov for grunnskolen og en for den videregående skole. Ved å ta prinsippet om tilpasset opplæring inn i formålsbestemmelsen, ble det for første gang gjort gjeldende også for det videregående nivået i opplæringsløpet.<sup>11</sup>

Spørsmålet er hva innholdet i prinsippet er? Lovteksten gir i seg selv liten veiledning.

Kvalitetsutvalget<sup>12</sup> omtaler som innledningsvis nevnt tilpasset opplæring som ”den høyeste av alle ambisjoner,”<sup>13</sup> før det sies at: ”Alle elever og lærlinger skal ha rett til å få utbytte av opplæringen ut fra egne forutsetninger.”<sup>14</sup> Videre rettes fokus mot kvaliteten i

---

<sup>10</sup> NOU 2007:6 s.67

<sup>11</sup> NOU 2007:6 s.67

<sup>12</sup> Jfr. avhandlingens punkt 1.2

<sup>13</sup> NOU 2003:16 s.12

<sup>14</sup> NOU 2003:16 s.12

læringsutbyttet for den enkelte, ved at: ”Å forsterke målsettingen om tilpasset opplæring innebærer en skjerpet oppmerksomhet på den lærende og den lærendes motivasjon og opplæringsbehov.”<sup>15</sup> De går med andre ord inn på hvorfor tilpasset opplæring er så viktig.

Så langt vet vi altså at dette er viktig, men fortsatt ikke hva det er.

Litt hjelp på veien får man av St.meld.nr.30 (2003-2004) *Kultur for læring*, som i sitt kapittel 8 innleder med å slå fast at elever og lærlinger er ulike, og at de derfor har ulike behov og forutsetninger. Av samme grunn vil ikke et likt tilbud være et likeverdig tilbud. ”For å gi et likeverdig tilbud, må skolen gi en variert og differansiert opplæring. Det er dette som ligger i opplæringslovens bestemmelser om at opplæringen skal tilpasses elevenes og lærlingenes forutsetninger.”<sup>16</sup> Videre sies det at ”Tilpasset opplæring innebærer at alle sider av læringsmiljøet ivaretar variasjoner mellom elevenes forutsetninger og behov.”<sup>17</sup>

Her får vi antydninger om hvordan tilpasset opplæring skal gjennomføres, men fortsatt ikke hva det konkret går ut på.

Litt mer kjøtt på benet får vi kanskje i St.meld.nr.16 (2006-2007) *...og ingen sto igjen*, der Kunnskapsdepartementet sier følgende om tilpasset opplæring: ”Tilpasset opplæring er et gjennomgående prinsipp i hele grunnopplæringen.” og videre at ”Tilpasset opplæring er ikke et mål, men et virkemiddel for læring.” Deretter går de inn på at elevene skal møte realistiske utfordringer, og at kravene de skal strekke seg mot skal være noe de kan mestre. De får også frem det viktige poenget om at alle elever har ulikt utgangspunkt og ulike behov i arbeidet mot de nasjonalt fastsatte kompetansemålene. Deretter angis noen kjennetegn ved tilpasset opplæring, det listes opp ”variasjon i bruk av arbeidsoppgaver, lærestoff, arbeidsmåter, læremidler og variasjon i organisering av og intensitet i

---

<sup>15</sup> NOU 2003:16 s.12

<sup>16</sup> St.meld.nr.30 (2003-2004) s.85

<sup>17</sup> St.meld.nr.30 (2003-2004) s.86

opplæringen.” Siktemålet er å fremme læring, og ikke bare fag og lærestoff skal tilpasses, men også den enkelte elevs alder og utviklingsnivå. Avslutningsvis sier de at det ikke finnes noen enkel løsning på hvordan man best skal gi tilpasset opplæring.<sup>18</sup>

Heller ikke her får vi altså noen oppskrift på hva tilpasset opplæring innebærer innholdsmessig. Vi får imidlertid noen retningslinjer om hvordan det skal gjøres, og hva formålet med det er.

Videre har vi NOU 2009:18 *Rett til læring*, som er en utredning som skal bidra til bedre læring for barn, unge og voksne med særskilte behov. Retten til opplæring gjelder selvsagt også barn med nedsatt funksjonsevne,<sup>19</sup> og også denne utredningen sier noe om tilpasset opplæring: ”Tilpasset opplæring er en plikt for skoleeier, opplæringsstedets ledelse og personale til å gi en god og forsvarlig opplæring ut fra den enkeltes evner og forutsetninger. Tilpasset opplæring innebærer blant annet valg av metoder, lærestoff og organisering for å sikre at den enkelte utvikler grunnleggende ferdigheter og når kompetansemålene. Dette forutsetter at oppæringssituasjonen tilrettelegges på individ- og gruppenivå. Tilpasset opplæring innebærer ikke at all opplæring individualiseres, men at alle sider av læringsmiljøet tar hensyn til variasjoner hos dem som får opplæringen.”<sup>20</sup> Videre pekes det også her på poenget om at barn og unge er forskjellige, og at opplæringen derfor må tilpasses den enkelte for at kvaliteten skal være den samme for alle.<sup>21</sup> Deretter, i et eget kapittel om grunnopplæringen står det at: ”Hva som er tilpasset opplæring har ikke et fasitsvar. Tilpasninger kan omfatte læringsmetoder, organisasjonsformer, innholdsvalg, det fysiske skolemiljøet, sosialpedagogiske programmer eller andre læringsstrategier. Vurdering av hva som er god tilpasning er situasjonsavhengig og må vurderes i lys av den konteksten der læringen skal skje.”<sup>22</sup>

---

<sup>18</sup> St.meld.nr.16 (2006-2007) s.76

<sup>19</sup> NOU 2009:18 s.14

<sup>20</sup> NOU 2009:18 s.15

<sup>21</sup> NOU 2009:18 s.17

<sup>22</sup> NOU 2009:18 s.58

Også dette er ganske flytende og lite konkret. Det gis eksempler på hva tilpasset opplæring ”blant annet” kan innebære og hva det ”kan omfatte,” men vurderingen er ”situasjonsavhengig.” Det sier noe, men etter mitt syn ikke nok, til den læreren som står der og skal planlegge undervisningen sin for sin klasse, om hvordan han skal legge opp undervisningen slik at den kan sies å oppfylle lovens krav til ”tilpasset opplæring.” De siterte utsagnene over besvarer ikke spørsmålet om *hva* tilpasset opplæring er. Det sier noe om måten å gjøre det på, men ikke veldig konkret hva det innebærer.

Man kan altså ikke rent ut ifra lovteksten og forarbeidene trekke ut noen konklusjon om hva tilpasset opplæring *er*. Jeg vil si meg enig med Overå når hun hevder at retten ikke gir anvisning på hvordan dette [tilpasset opplæring] skal gjøres i praksis, men isteden fremstår som en ramme for skolen og lærerne, hvor disse står relativt fritt til å tolke denne bestemmelsen selv.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Overå (2009) s.45

## 4 ER TILPASSET OPPLÆRING EN RETTIGHET?

### 4.1 Innledende punkt

Innledningsvis, før drøftelsen av om tilpasset opplæring er en rettighet eller ikke, føler jeg det er på sin plass å gjengi ordlyden i opplæringsloven § 1-3 første ledd en gang til:

*”Opplæringa skal tilpassast evnene og føresetnadene hjå den enkelte elven, lærlingen og lære kandidaten.”*

Kan man, eksempelvis som forelder, slå denne i bordet og kreve tilpasset opplæring for sitt barn, dersom man mener barnet ikke får det? Ut ifra en normal språklig forståelse av ordlyden skulle man kunne tro det. I lovteksten står det at opplæringen ”skal” tilpasses. Det er imidlertid flere faktorer man må se på før man kan konkludere med hva man kan kreve etter denne bestemmelsen. Jeg vil i det følgende gå inn på disse, for å finne ut hva som egentlig ligger i opplæringsloven § 1-3 første ledd.

### 4.2 Hva sier forarbeidene?

Kvalitetsutvalget har viet et eget kapittel i sin utredningen til temaet, kapittel 9, ”En tilpasset opplæring for alle,” som tar for seg dette nærmere.<sup>24</sup>

Om tilpasset opplæring sies følgende: ”I dag har *alle* elever i norsk grunnopplæring krav på tilpasset opplæring. All opplæring skal derfor ta utgangspunkt i den enkeltes forutsetninger og evner uansett hvilken bakgrunn eleven har.” Og videre: ”Uansett fremgangsmåte stiller prinsippet om tilpasset opplæring for alle store krav til den enkelte skole og det enkelte læresteds evne til å differensiere opplæringen. Kravet om tilpasset opplæring for alle

---

<sup>24</sup> NOU 2003:16 s.83 flg.

inkluderer i dagens lovgivning en rett til spesialundervisning for noen elever/lærlinger. Denne retten til spesialundervisning har en sentral plass i norsk utdanningspolitikk, men det er en klar sammenheng mellom skolens eller lærebedriftens evne til å tilpasse opplæringen til elevene/lærlingene og bruken av spesialundervisning.”<sup>25</sup> Bestemmelsen om tilpasset opplæring retter seg altså mot skolevesenet. Det er skolen som skal sørge for tilpasset opplæring. Dette kommer jeg nærmere tilbake til i avhandlingens punkt 5 om ansvar.

Først omtales det som et ”krav” om tilpasset opplæring for alle,<sup>26</sup> før de går videre med å slå fast at tilpasset opplæring er et ”overordnet prinsipp,”<sup>27</sup> før de så går inn på det de kaller ”rettighetssiden,” som imidlertid er ”mest eksplisitt utformet for elever og lærlinger med særlige behov for støtte i opplæringssituasjonen,” og videre spesifiseres at ”Spesialundervisning er en individuell rett for elever som ikke kan få et tilfredsstillende utbytte av den ordinære opplæringen.”<sup>28</sup> Allerede her antydes det, etter mitt syn ut ifra ordbruken, at elevene som oppfyller vilkårene for spesialundervisning, noe de i såfall har ”en individuell rett” på, har en sterkere rett enn den ellers generelle retten til tilpasset opplæring, som gjelder alle elever.

Videre vil jeg vise tilbake til gjennomgangen av forarbeidene i punkt 3.1 over, og påpeke at alle de ovnefor gjennomgåtte dokumentene er vage, i den forstand at det ikke noe sted sies hva tilpasset opplæring *er*. Det angis måter å oppnå tilpasset opplæring på, der det listes opp midler man kan anvende, uten at det som sies er uttømmende. Vi får ingen fasit, for det finnes heller ikke.<sup>29</sup> En første ting som er verdt å merke seg er ordene som brukes: ”ambisjoner,” ”målsetting,” ”gjennomgående prinsipp,” ”virkemiddel for læring,” og ”siktemål,” for å nevne noen. En annen ting som er verdt å merke seg er at det sies at det

---

<sup>25</sup> NOU 2003:16 s.86

<sup>26</sup> NOU 2003:16 s.86

<sup>27</sup> NOU 2003:16 s.87

<sup>28</sup> NOU 2003:16 s.87

<sup>29</sup> NOU 2009:18 s.58

ikke finnes noen enkel løsning for hvordan tilpasset opplæring skal gis,<sup>30</sup> og en tredje ting som bør bemerkes er at det riktignok omtales som en plikt for skoleeier og personale å sørge for at opplæringen tilpasses,<sup>31</sup> men det sies ikke noe mer enn det heller, for eksempel hva som skal skje hvis denne plikten ikke oppfylles. Ikke engang en klagemulighet nevnes. Disse momentene, samt at kvalitetsutvalget omtaler det som både et ”krav” og som et ”prinsipp,” om hverandre, viser at tilpasset opplæring dermed ikke kan sies å fastlegge en konkret rettighet i ordets rette forstand.<sup>32</sup> Som lovgiver kan man vanskelig etablere en rettighet man selv ikke finner noen enkel løsning på. Det som er tilfellet her, er at man har et lovfestet prinsipp. Lisa Overå har i sin rettssosiologiske avhandling om høyt begavede barns rettigheter i grunnskolen også tatt opp dette. Hennes funn kommer jeg nærmere tilbake til i punkt 4.3.3.4, men finner det verdt å nevne allerede her at hun innledningsvis i kapitlet der hun tar for seg tilpasset opplæring, omtaler det som ”særlig forvirrende at bestemmelsen ikke er en rett, men et prinsipp, men likevel har en egen bestemmelse i opplæringsloven.”<sup>33</sup> Hva dette innebærer, vil jeg behandle nærmere i avhandlingens punkt 4.4 under.

I høringsrunden som gjaldt spørsmålet om en ny § 1-2, da uten bestemmelsen om tilpasset opplæring, sies noe mer om dette, da et av spørsmålene ble hvor man eventuelt skulle plassere prinsippet istedenfor. Jeg viser til punkt 4.3 for nærmere redegjørelse av høringen.

Spikeren i kisten er vel imidlertid uttalelsene i NOU 2009:18, som på s. 15 sier at ”Tilpasset opplæring er ikke en individuell rett for den enkelte, men en plikt for skoleeier, skoler og personale.” Her står det altså svart på hvitt at tilpasset opplæring ikke er en rettighet for den enkelte elev.

---

<sup>30</sup> St.meld.nr.16 s.76

<sup>31</sup> NOU 2009:18 s.15

<sup>32</sup> Mer om dette i punkt 4.4

<sup>33</sup> Overå (2009) s.45



Dette indikerer at foreldrene til barnet de hevder ikke får tilpasset opplæring, altså ikke kan slå i bordet med loven og kreve dette. Hvordan skal de imidlertid vite det, når det i loven står at opplæringen ”skal” tilpasses? Og hvorfor har vi bestemmelsen i det hele tatt, dersom dette er tilfellet? Dette spørsmålet kommer jeg tilbake til i punkt 4.4.

### 4.3 Om flyttingen av bestemmelsen om tilpasset opplæring

I Ot.prp.nr.40 (2007-2008) ble det foreslått å endre plasseringen av bestemmelsen om tilpasset opplæring, som da sto i lovens formålsbestemmelse § 1-2, i dennes femte ledd. Forslaget til ny § 1-2 var uten dette prinsippet. Det ble av utvalget lagt til grunn at prinsippet er like viktig som før, men at det skulle tas hensyn til signaler om at prinsippet burde omtales særskilt i opplæringsloven, og ikke som en del av formålet.<sup>34</sup>

#### 4.3.1 Utredningen/høringen

I forbindelse med den foreslåtte endringen av § 1-2 ble det lansert flere alternative steder i loven å plassere bestemmelsen om tilpasset opplæring.

Et av forslagene var å plassere prinsippet i lovens kapittel 5 om spesialundervisning. Dette forslaget gikk da ut på at kapittel 5 skulle endres til et kapittel som både skulle omfatte tilpasset opplæring for alle, og spesialundervisning. I forslaget var det presisert at dette bare var ment som en retts teknisk flytting av prinsippet, ikke noen realitetsendring i gjeldende rett.<sup>35</sup>

De ulike høringsinstansene hadde delte meninger om dette. Noen støttet forslaget uten nærmere kommentar, andre støttet forslaget men ville at det skulle gjøres presiseringer i lovteksten eller forarbeidene, og atter andre gikk imot forslaget.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.13

<sup>35</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.13

<sup>36</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.13-16

De som støttet forslaget med ønske om visse presiseringer, gjorde dette fordi de mente at tilpasset opplæring og spesialundervisning tematisk sett hører nær sammen. De sa imidlertid at det var ønskelig at forarbeidene til lovendring klart skulle si noe om forholdet mellom disse to, da ”spesialundervisning er en form for tilpasset opplæring, men ikke all tilpasset opplæring er spesialundervisning.”<sup>37</sup>

Høringsinstansene som gikk imot forslaget om å plassere bestemmelsen i kapittel 5, gjorde dette fordi de mente at nettopp fordi prinsippet om tilpasset opplæring gjelder alle elever, burde det ikke lovfestes sammen med retten til spesialundervisning,<sup>38</sup> som bare gjelder enkelte elever. Noen av dem mente det var fare for at prinsippet ville bli oppfattet som først og fremst å gjelde de elevene som fikk spesialundervisning, og ikke det store flertallet av elever som bare trenger tilpasning av den ordinære opplæringen. De viste til at forslaget på denne bakgrunn ville ramme bl.a. ressurssterke elever som har behov for tilpasset opplæring i form av faglige utfordringer.<sup>39</sup>

Et gjennomgående syn hos høringsinstansene som gikk imot forslaget om å plassere prinsippet om tilpasset opplæring i kapitlet for spesialundervisning, var at disse to bør holdes klart atskilt i opplæringsloven. Det ble begrunnet med at det allerede er en utbredt oppfatning innenfor skolesektoren at ”tilpasset opplæring” er en annen form for ”spesialundervisning” som støtte til elever med spesielle behov. Å plassere prinsippet i samme kapittel ville kunne sementere denne oppfatningen.<sup>40</sup>

Elevorganisasjonen påpekte at tilpasset opplæring er et verktøy for alle elever, for å gi dem et best mulig læringsutbytte. Det skal være en naturlig del av opplæringen.<sup>41</sup> Dette er et

---

<sup>37</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.14

<sup>38</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.14

<sup>39</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.14, samt at jeg tar opp temaet nærmere i punkt 4.3.3.4

<sup>40</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.14

<sup>41</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.14

viktig synspunkt å få med seg, nettopp fordi det kommer fra elevene selv, representert via Elevorganisasjonen. Nettverk for tilpassa opplæring påpekte at tilpasset opplæring er et overordnet virkemiddel i skolen, og dette bør gi begrepet en mer fremtredende plass enn dette forslaget åpner for. Å knytte den tilpassede opplæringen opp mot spesialundervisning ville bidra til å understreke et individuelt fokus også for tilpasset opplæring, hvilket ville være uheldig, da mye av denne faktisk skjer i forhold til elevkollektivet, og ikke bare i forhold til enkeltelever.<sup>42</sup>

Andre høringsinstanser mente at prinsippet skulle stå i formålsbestemmelsen. De begrunnet det med at bestemmelsen er så viktig at den må omtales i formålskapitlet.

Funksjonshemmedes fellesorganisasjon sa at bestemmelsen om tilpasset opplæring er så viktig at den må omtales i formålet, og at ”bestemmelsen fastsetter et generelt mål for opplæringen, og er ingen individuell rett for den enkelte elev. Derimot er den å regne som en plikt for skoleeier, skolens ledelse, skolens personale og lærebedriften til å arbeide for best mulig tilpasning av opplæringen til den enkeltes evner og forutsetninger.”<sup>43</sup>

Atter andre høringsinstanser mente at prinsippet skulle stå i en egen bestemmelse. Felles for disse var at de mente at det var svært viktig at det kommer klart frem at dette er et grunnleggende og overordnet prinsipp for all opplæring.<sup>44</sup>

Utdanningsforbundet mente det ville være å gå i feil retning å knytte tilpasset opplæring så sterkt til retten til spesialundervisning, og pekte på at spesialundervisning er en individuell rett etter enkeltvedtak, men tilpasset opplæring er et grunnleggende prinsipp for all opplæring i skolen.<sup>45</sup>

---

<sup>42</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.15

<sup>43</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.15

<sup>44</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.15

<sup>45</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.15-16

Fylkesmannen i Telemark viste til resultatet av Nasjonalt tilsyn 2007 om dette temaet, der det viste seg at kommunene ikke i tilstrekkelig grad har samordnet forståelse av tilpasset opplæring som et grunnleggende element og en generell rett,<sup>46</sup> og pekte også på den utbredte oppfatningen om at spesialundervisning er synonymt med tilpasset opplæring.<sup>47</sup> Det ble fra denne kanten videre hevdet at å legge bestemmelsen inn i kapittel 5 ville bidra til enda større forvirring rundt begrepene tilpasset opplæring og spesialundervisning, og at å plassere prinsippet om tilpasset opplæring inn i et rettighetskapittel, som kapittel 5 er, ville kunne mistolkes til at det bare er for dem som trenger noe ekstra, en misforståelse som allerede er utbredt. Det ble også påpekt som viktig at det måtte komme tydelig frem at tilpasset opplæring er for alle, og at det er et bærende prinsipp, uavhengig av behovet for spesialundervisning.<sup>48</sup>

Hammerfest kommune, som også ville ha en egen bestemmelse, mente at prinsippet om tilpasset opplæring bør stå frem som et overordnet perspektiv for all virksomhet som dekkes av loven. Også de mente at å plassere den i kapittel 5 ville føre til for sterk kopling mellom tilpasset opplæring og spesialundervisning, og pekte på at prinsippet gjelder så vel for sterke som for svake elever.<sup>49</sup>

Ut fra denne høringsrunden begynner vi å kunne utlede noe mer. Vi ser her at høringsinstansene fremhever to sentrale ting. Det første er at tilpasset opplæring skal gjelde for absolutt alle elever. (For enkelthets skyld vil jeg i avhandlingen bruke termen ”elever” selv om det som sies selvsagt også gjelder lærlinger og lære kandidater, slik som angitt i § 1-3.) At det gjelder *alle*, er veldig viktig å få frem. Det andre er at det er en forskjell mellom tilpasset opplæring og spesialundervisning, og at disse to allerede blir blandet sammen i stor stil, noe som er et problem. Dette vil bli behandlet nærmere i avhandlingens punkt 4.3.2 og 4.3.3.

---

<sup>46</sup> [http://udir.no/upload/Rapporter/felles\\_nasjonalt\\_tilsyn\\_2007.pdf](http://udir.no/upload/Rapporter/felles_nasjonalt_tilsyn_2007.pdf)

<sup>47</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.16

<sup>48</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.16

<sup>49</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.16

#### 4.3.2 Sammenblanding av tilpasset opplæring og spesialundervisning

Det er på det rene at begrepene ”tilpasset opplæring” og ”spesialundervisning” blir blandet sammen, både i dagligtalen, men også innad i skolesektoren. Det er kanskje ikke så rart. ”Tilpasset opplæring” og ”spesialundervisning” er to ting som tematisk sett til en viss grad hører sammen, men samtidig er forskjellige. Disse to har altså likevel vist seg å være vanskelige å holde fra hverandre, og mange har ikke klart for seg hva forskjellen mellom dem er.<sup>50</sup>

En årsak til at skolesektoren ikke har helt klart for seg forskjellen mellom tilpasset opplæring og spesialundervisning, er at lovbestemmelsen om tilpasset opplæring bruker formuleringer av skjønnsmessig karakter, og dermed blir oppfattet som uklar. Dette kom frem i Riksrevisjonens undersøkelse av opplæring i grunnskolen, som ble overlevert Stortinget 28. juni 2006.<sup>51</sup> Det er derfor nødvendig å se på hva forskjellen mellom tilpasset opplæring og spesialundervisning er.

#### 4.3.3 Forholdet mellom tilpasset opplæring og spesialundervisning

Tilpasset opplæring og spesialundervisning blir altså blandet sammen både i dagligtale og i skolesektoren. Hva er den juridiske forskjellen?

##### 4.3.3.1 Hva er spesialundervisning?

Jeg gjentar at at spesialundervisning er en form for tilpasset opplæring, fordi dette er viktig å få klart frem.<sup>52</sup> Helgeland omtaler retten til spesialundervisning som et sikkerhetsnett for

---

<sup>50</sup> Se eget punkt om forskjellen mellom tilpasset opplæring og spesialundervisning, punkt 4.3.3.2

<sup>51</sup> Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen i grunnskolen, Dokument 3:10 (2005-2006) pkt. 2.5 og pkt. 3, s.10-11

<sup>52</sup> Sagt tidligere i punkt 4.3.1, som også henviser til dette i Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.14

elever som ikke får tilstrekkelig utbytte av den ordinære undervisningen.<sup>53</sup> Videre hevder han at den med dette setter et indirekte krav til hele opplæringen: jo dårligere den blir, jo mer øker mengden av spesialundervisning.<sup>54</sup> Det er imidlertid et klart mål at mengden av spesialundervisning skal ned,<sup>55</sup> og man skal satse på mer tilpasset opplæring for alle, nettopp for å prøve å unngå at noen faller utenom og trenger spesialundervisning. Kvalitetsutvalget foreslo til og med å fjerne retten til spesialundervisning, og å forsterke tilpasset opplæring for alle elever,<sup>56</sup> men Utdannings- og forskningsdepartementet gikk inn for å videreføre retten til spesialundervisning, særlig av to grunner: Det første var at det trolig vil bli vanskeligere å ivareta retten til tilpasset opplæring dersom man fjernet retten til spesialundervisning. Det andre var at bestemmelsene om spesialundervisning innebærer saksbehandlingsregler som sikrer rettssikkerheten når det er tvil om det ordinære opplæringstilbudet til eleven fungerer godt nok.<sup>57</sup> Det understrekes imidlertid at det er et klart mål at spesialundervisning skal være nødvendig for et lavere antall elever enn hva tilfellet var til da.<sup>58</sup>

Man kan ikke konkret peke ut hva spesialundervisning er. Dette er dels fordi det vil variere fra kommune til kommune, ut ifra ressurser, pedagogiske tiltak osv,<sup>59</sup> dels fordi den ordinære undervisningen kan være lagt opp ulikt fra sted til sted, og fordi spesialundervisning vil være individuell i hvert enkelt tilfelle, fordi det er ulike ting de forskjellige elevene som trenger spesialundervisning sliter med, og denne skal tilpasses konkret. Spesialundervisning kan derfor være så mangt. Ot.prp.nr. 46 (1997-98) sier om dette: ”Spørsmålet om vilkåra for spesialundervisning ligg føre, skal avgjerast etter ei konkret vurdering av om elevane får tilfredsstillande utbytte av den ordinære opplæringa.

---

<sup>53</sup> Helgeland (2006) s. 173

<sup>54</sup> Helgeland (2006) s.173

<sup>55</sup> NOU 2003:16 s.100, St.meld.nr.30 (2003-2004) s.87, og Riksrevisjonens undersøkelse av grunnskolen, Rapport: Opplæring i grunnskolen, Vedlegg til Dokument 3:10 (2005-2006) s.37

<sup>56</sup> St.meld.nr.30 (2003-2004) s.86

<sup>57</sup> St.meld.nr.30 (2003-2004) s.87

<sup>58</sup> St.meld.nr.30 (2003-2003) s.87

<sup>59</sup> Ot.prp.nr.46 (1997-98) kapittel 31, merknader til § 5-1

Om ein elev skal få spesialundervisning, er derfor eit stykke på veg avhengig av kva kommunen har sett inn av organisatoriske og pedagogiske differensieringstiltak innanfor den ordinære opplæringa, slik også ordninga er i dag.”<sup>60</sup> Flere faktorer vil her spille inn: hvordan den ordinære undervisningen er lagt opp, og hvilket utbytte den sammensatte elevmassen får av denne.

#### 4.3.3.2 Hva er forskjellen?

I motsetning til opplæringsloven § 1-3, som vi nå har sett at gjelder for absolutt *alle* elever, hele tiden, gjelder lovens kapittel 5 om spesialundervisning jfr. § 5-1 bare for elever som oppfyller vilkårene denne stiller. Forskjellen er altså at § 1-3 fastsetter et generelt mål for all opplæring,<sup>61</sup> mens reglene i kapittel 5 bare gjelder for de elevene som oppfyller vilkårene i § 5-1. Dette fremgår også av uttalelsene i høringsrunden<sup>62</sup> der Fylkesmannen i Telemark omtaler kapittel 5 i opplæringsloven som et ”rettighetskapittel,” før det i den sammenheng påpekes at tilpasset opplæring er for alle, og at det er et bærende prinsipp uavhengig av behovet for spesialundervisning.<sup>63</sup>

Vilkåret for spesialundervisning etter kapittel 5 fremgår av § 5-1 første ledd: ”Elevar som ikkje har eller som ikkje kan få tilfredsstillande utbytte av det ordinære opplæringstilbodet...” Frem til det punkt at en elev eventuelt har rett til spesialundervisning, skal likevel opplæringen han får være tilpasset ham. Forskjellen mellom disse to er at § 5-1 inneholder en konkret rettighet, mens § 1-3 er en skjønnsmessig angitt bestemmelse som angir et prinsipp. Om juridisk forskjell mellom rettighetsbestemmelser og prinsippbestemmelser viser jeg til behandling av dette i punkt 4.4 under.

---

<sup>60</sup> Ot.prp.nr.46 (1997-98) kapittel 31, merknader til § 5-1

<sup>61</sup> Helgeland (2006) s. 177

<sup>62</sup> Jfr. punkt 4.3.1

<sup>63</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.16

Det er igjen, som tidligere understreket, viktig å huske på at spesialundervisning er en form for tilpasset opplæring, men at ikke enhver form for tilpasset opplæring er spesialundervisning, slik Fylkesmannen i Østfold uttalte det i høringsrunden som dreide seg om å flytte prinsippet ut fra § 1-2 og til egen § 1-3.<sup>64</sup> Dette fremkommer allerede i innledningen til kapittel 8 i St.meld.nr.30 (2003-2004) *Kultur for læring*, der det står: ”Retten til tilpasset opplæring kan ivaretas innenfor opplæringens ordinære rammer eller i form av spesialundervisning.”<sup>65</sup> Man har altså to alternativer for tilpasset opplæring å velge mellom, avhengig av dens enkelte elevs situasjon. Hovedsaklig skal man tilpasse opplæringen best mulig i den vanlige undervisningen. Dersom eleven ikke har eller ikke kan få tilfredsstillende utbytte av denne, kommer muligheten for spesialundervisning inn i bildet.

Selv om tilpasset opplæring altså ikke er en rettighet i juridisk forstand,<sup>66</sup> virker det som om NOU 1995:18 åpner for at det til en viss grad kunne vært det, der det står: ”I den utstrekning det her er rimelig å tale om rettigheter, er det rettigheter av et relativt diffust innhold.” Deretter kommer et eksempel med en lærer som totalt ignorerer en elevs særlige forhold, og at dette ”vil måtte anses å være i strid med elevens rettigheter etter denne bestemmelsen.”<sup>67</sup> Men bortsett fra i slike ekstreme tilfeller er retten til tilpasset opplæring, som vi har sett uttalt i NOU 2009:18, ingen rett man kan påberope seg og få domstolenes hjelp til å få oppfylt.<sup>68</sup>

Motsatt gjelder for spesialundervisning. De elevene som etter opplæringsloven § 5-1 ikke har eller ikke kan få tilfredsstillende utbytte av den ordinære opplæringen, har rett til spesialundervisning. I NOU 1995:18 sies det litt om hva det innebærer at elevene gis rettigheter: ”At elevene gis rettigheter innebærer i denne sammenheng at det så langt

---

<sup>64</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.14

<sup>65</sup> St.meld.nr.30 (2003-2004) s.85

<sup>66</sup> Se punkt 4.4 i avhandlingen om forskjellen mellom formålsbestemmelser og rettighetsbestemmelser

<sup>67</sup> NOU 1995:18 pkt. 19.3.3.2

<sup>68</sup> NOU 2009:18 s.15



rettighetene rekker, skapes rettslige forpliktelser for den enkelte kommune eller fylkeskommune. Et krav om å få rettigheter oppfylt kan ikke avslås med den begrunnelse at kommunen ikke har avsatt penger til formålet. I siste instans kan rettigheter – om nødvendig – håndheves ved domstolene.”<sup>69</sup> Beslutning om spesialundervisning treffes som enkeltvedtak, hvilket medfører at man også får en klagerett etter reglene i forvaltningsloven dersom noe ikke skulle være godt nok. Før vedtak om spesialundervisning treffes, skal det foreligge en sakkyndig vurdering, jfr. opplæringsloven § 5-3. Elever som skal ha spesialundervisning skal også ha individuell opplæringsplan, jfr. opplæringsloven § 5-5. Lars Grongstad skriver at: ”Retten til spesialundervisning etter § 5-1 er individuell og eksklusiv, og kan uten videre prøves for en domstol. Vedtak om spesialundervisning er et enkeltvedtak etter forvaltningsloven § 2 første ledd bokstav b. Dette medfører at en rekke saksbehandlingsregler etter forvaltningsloven gjøres gjeldende, bl.a. reglene om innsyn og klage. I tillegg vil opplæringslovens særlige saksbehandlingsregler gjelde, bl.a. § 5-3 om sakkyndig vurdering, og reglene om brukermedvirkning i § 5-4.”<sup>70</sup>

For spesialundervisning gjelder altså mange fler, og mer detaljerte regler, enn det som kan sies om det allminnelige prinsippet om tilpasset opplæring, som i forhold til reglene om spesialundervisning er en vagt utformet setning, som kun slår fast et prinsipp, uten å klarlegge innholdet i det. Det er dermed ikke så rart at prinsippet blir oppfattet som uklart av kommunene og fylkesmannsembetene.<sup>71</sup>

Problemet illustreres kanskje også ved at kvalitetsutvalget som gikk gjennom grunnopplæringen skriver: ”Opplæringsloven levner ikke tvil om at alle har krav på tilpasset opplæring. På den annen side er ikke inkluderingsbegrepet drøftet som et krav til skolene/lærestedene.”<sup>72</sup> Elevene har altså et krav, men det er ikke noe krav at skolen

---

<sup>69</sup> NOU 1995:18, pkt. 19.3.3.2

<sup>70</sup> Grongstad (2009) s.62

<sup>71</sup> Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen i grunnskolen, Dokument nr. 3:10 (2005-2006) pkt 2.5 og pkt. 3 s.10-11

<sup>72</sup> NOU 2003:16 s.84

oppfyller det. Er det snakk om en rett uten konkret innhold? Noen sider senere i utredningen sier kvalitetsutvalget at rettighetssiden er mest eksplisitt utformet for elever med særlige behov for støtte i opplæringssituasjonen, altså knyttet til spesialundervisning.<sup>73</sup> Dette igjen, at de graderer med ordet ”mest,” kan jo leses som at det er mulighet for at det er en rettighet der, men at den er uklar.

NOU 2009:18 går videre inn på problemet med at man ikke har lyktes å realisere målet om en opplæring som er tilpasset hver enkelt elev,<sup>74</sup> noe som også fremgår av St.meld.nr.30 (2003-2004) *Kultur for læring* allerede i innledningen.<sup>75</sup> En viktig årsak til at dette er et problem er, som nevnt over, at begrepet blir forstått ulikt. Det er bevisst lagt inn et lokalt handlingsrom for å tilpasse opplæringen. Dette er fordi det i mange tilfeller ikke er mulig å vite hva som er best for den enkelte elev på forhånd. Formålet er at variasjon og tilpasning i opplæringen er nødvendig for å gi den enkelte lærings- og utviklingsmuligheter. Dermed gis det åpninger for å trekke inn ulike kriterier for vurderingen av opplæringen. Dette handlingsrommet skaper imidlertid rom for helt forskjellige løsninger. Så lenge de overordnede prinsippene for opplæringen blir varetatt er ikke det noe problem, men i enkelte tilfeller kan tiltakene i opplæringen avvike fra de generelle prinsippene, og da blir denne ulikheten et problem.<sup>76</sup> Videre pekes det på at forskning viser at opplæringstilbudet har så varierende kvalitet fra kommune til kommune, fra skole til skole innad i samme kommune, og til og med innad på samme skole, at det blir stilt spørsmål om Norge i realiteten har en fellesskole.<sup>77</sup>

Man kan kanskje spørre seg om hvorfor det er så store lokale forskjeller? Jeg tror at det er to grunner til dette. For det første tror jeg at det er et ressursspørsmål. Skoler har ulike ressurser, og det vil naturlig nok vise seg i måten de løser denne typen utfordringer på. Den

---

<sup>73</sup> NOU 2003:16 s.87

<sup>74</sup> NOU 2009:18 s.19

<sup>75</sup> St.meld.nr.30 (2003-2004) s.7

<sup>76</sup> NOU 2009:18 s.23

<sup>77</sup> NOU 2009:18 s.23

generelle tilpassede opplæringen må jo gjøres ut ifra de ressursene skolen har tilgjengelig. For det andre tror jeg det er på grunn av den skjønnsmessige ordlyden, som åpner for mange forskjellige tolkninger. Riksrevisjonens undersøkelse om opplæringen i grunnskolen bekrefter dette.<sup>78</sup>

#### 4.3.3.3 Hva er nedre grense?

Hva er nedre grense for tilpasset opplæring contra spesialundervisning?

Grongstad skriver at elevenes krav på tilpasning og opplæring kan deles i to, ut fra hvilket grunnlag man baserer kravet på: Det ene er et krav basert på den generelle plikten skolen er pålagt gjennom bestemmelsen om tilpasset opplæring, og det andre er et krav basert på en individuell rett til en særlig tilrettelegging i form av spesialundervisning. Videre peker han på sammenhengen mellom disse to kravene, at retten til spesialundervisning etter § 5-1 er en forlengelse av prinsippet om tilpasset opplæring i § 1-3, og at disse reglene derfor må ses i nær sammenheng.<sup>79</sup>

Selv om disse er nært beslektet, er det likevel viktig å klarlegge hvor grensen mellom dem går, da innholdet i dem som tidligere nevnt ikke er det samme. Dette drøfter jeg i neste punkt.

#### 4.3.3.4 Hvor går grensen?

Vilkårene for at en elev skal ha rett på spesialundervisning følger, som nevnt over, av § 5-1 første ledd. Spesialundervisning skal gis til elever som ”ikkje har eller ikkje kan få tilfredsstillande utbytte av det ordinære opplæringstilbodet.” Slik dette er formulert, kan man ikke sette en absolutt grense for retten til spesialundervisning. Helgeland skriver at ”Rettighetene etter § 5-1 trer inn i det øyeblikk skolen eller lærebedriften ikke klarer å

---

<sup>78</sup> Riksrevisjonens undersøkelse av grunnskolen, Dokument 3:10 (2005-2006) pkt. 2.5, s.10

<sup>79</sup> Grongstad (2009) s.52.

tilpasse den ordinære opplæringen slik at eleven eller lærekandidaten får tilfredsstillende utbytte av opplæringen.”<sup>80</sup> Grongstad påpeker at graden av elevenes utbytte i den ordinære undervisningen vil kunne variere, og illustrerer det ved bruk av en skala. Man kan se for seg en skala fra maksimalt utbytte til intet utbytte i det hele tatt. Et eller annet sted på denne skalaen vil retten til spesialundervisning inntre.<sup>81</sup> Spørsmålet er hvor.

Som nevnt over, er retten til tilpasset opplæring, i den grad man har en rett til det, en rettighet ”av et relativt diffust innhold,”<sup>82</sup> mens retten til spesialundervisning er en rett man kan påberope seg hvis man oppfyller vilkårene i opplæringslovens § 5-1. Spørsmålet er på hvilket punkt man bikker grensen fra den diffuse retten alle har, til i tillegg å få rett til den konkrete retten enkeltelever kan få?

”Alle elever skal så langt som mulig gis opplæring som tar hensyn til den enkelte elevs spesielle forutsetninger og evner.”<sup>83</sup> Allerede her innskrenkes etter mitt syn ”retten” etter prinsippet om tilpasset opplæring, ved ordbruken ”så langt som mulig.” Det er ingen tilsvarende begrensning i § 5-1. Der skal de elevene som oppfyller vilkåret for spesialundervisning, uavhengig av hvor langt det er mulig, få dette.

”Alle elever” omfatter etter en normal språklig forståelse hele elevmassen med sin variasjon, både de svakeste, de gjennomsnittlige, og de sterkeste elevene. I forarbeidene til opplæringsloven er det imidlertid klart uttrykt at retten til spesialundervisning ikke er en rett som elever som ligger over gjennomsnittet kan påberope seg, særlig ut ifra dette sitatet fra opplæringslovutvalget i NOU 1995:18:

”Rent språklig vil en i kriteriet «tilfredsstillende utbytte av det ordinære opplæringstilbud» muligens også kunne innfortolke at elever som har forutsetninger for å lære raskere og mer

---

<sup>80</sup> Helgeland (2006) s.177

<sup>81</sup> Grongstad (2009) s.57

<sup>82</sup> NOU 1995:18 pkt 19.3.3.2

<sup>83</sup> NOU 1995:18 pkt 19.3.3.2

enn gjennomsnittet, har rett til spesialundervisning. Dette er imidlertid neppe tilfellet etter gjeldende rett, og utvalget tar heller ikke sikte på å innføre en slik rett. Men særlig evnerike elever vil omfattes av den generelle bestemmelsen om elevtilpasset opplæring. I den utstrekning den ordinære opplæringssituasjonen gir rom for det, må derfor også disse elevenes særlige forutsetninger og behov ivaretas.”<sup>84</sup> Det er altså ikke lagt opp til at de sterkeste elevene skal kunne få spesialundervisning etter kapittel 5, selv om en språkling tolkning av bestemmelsene der ikke skulle være til hinder for dette. Igjen kommer også forbeholdet ”i den utstrekning...gir rom for det” inn, noe som etter mitt syn svekker de sterkeste elevenes rettigheter, på samme måte som jeg over i punkt 4.2 antyder at denne begrensningen svekker disse elevenes rett, sammenliknet med de svakere elevene.

Videre finner vi i Ot.prp.nr.46 (1997-98), her uttrykt enda mer i klartekst, at ” Elevar som har føresetnader for å lære raskare og meir enn gjennomsnittet, har ikkje rettar etter kapittel 5 i lovutkastet. Men særleg evnerike elevar er omfatta av det generelle målet om elevtilpassa opplæring, jf. § 1-2 femte leddet i lovutkastet. I den grad den ordinære opplæringssituasjonen gir rom for det, må ein derfor også sikre dei særlege føresetnadene og behova til desse elevane.”<sup>85</sup>

Igjen anvendes ordene ”i den grad den ordinære opplæringssituasjonen gir rom for det” i forbindelse med de ekstra evnerike elevene. Dette bidrar altså etter mitt syn til å innskrenke ”retten” til tilpasset opplæring for disse, da dette er mer vagt og avhengig av den diffuse forutsetningen, og som kan være avhengig av bl.a. økonomiske ressurser, hvilket ikke skal spille inn for retten til spesialundervisning etter kapittel 5. Dette kan tale for at prinsippet om tilpasset opplæring står svakere som prinsipp enn hvis det hadde vært en klar rettighet, for de sterkeste elevene.

---

<sup>84</sup> NOU 1995:18 pkt 19.4.5

<sup>85</sup> Ot.prp.nr.46 (1997-98) kapittel 31 Merknader til § 5-1

Lisa Overå har som nevnt i punkt 4.2, skrevet den rettssosiologiske avhandlingen ”Høyt begavede barns rettigheter i grunnskolen” der hun tar for seg nettopp dette.<sup>86</sup> Hennes to hovedproblemstillinger er for det første om lovens bestemmelse om tilpasset opplæring fungerer etter sin hensikt for høyt begavede barn, og for det andre om høyt begavede barn burde ha mulighet til å motta rettigheter etter bestemmelsen om spesialundervisning.<sup>87</sup> I sin avhandling har hun intervjuet fire høyt begavede barn, deres foreldre, og fire tilfeldige lærere om temaet.

Der finner hun at lærerne er opptatt av differensiering og inkludering på samme tid når de snakker om tilpasset opplæring, og at hennes lærerinformanter håndterer dette ved å legge undervisningen på et nivå som passer alle elevene best mulig.<sup>88</sup> Videre finner hun antydninger til at de svakere elevene, også de uten spesialundervisning, men som er på et lavere nivå enn gjennomsnittet, de hun omtaler som ”gråsoneelever,” er mer prioritert enn de sterkeste, ved at lærerne fokuserer mer på dem enn på de sterke, samt at de sterkeste elevene blir brukt som ”hjelpelærere” for de andre når de er ferdige med sine oppgaver, istedenfor å få mer utfordrende oppgaver selv.<sup>89</sup> Hva gjelder foreldrenes innvirkning på den tilpassede opplæringen, finner Overå at foreldrenes fokus ligger på det mer faglige, og at de mener at barna fortjener å motta oppgaver som utvikler dem ytterligere. Det var også antydninger til at foreldrene var opptatt av inkludering og differansiering, men at de ikke følte at deres barn ble behandlet likt som de andre med tanke på selvutvikling og stimuli.<sup>90</sup> Flere av foreldrene som ble intervjuet uttrykte at de ikke var fornøyd med den tilpassede opplæringen som deres barn mottok, og uttrykte fortvilelse over at lærerne ikke hadde tiltak utover det ordinære undervisningsopplegget.<sup>91</sup> I forhold til skole/hjem-samarbeidet finner Overå at det ikke er selve kommunikasjonen mellom skole og hjem som svikter,

---

<sup>86</sup> Overå (2009)

<sup>87</sup> Overå (2009) s.3

<sup>88</sup> Overå (2009) s.46

<sup>89</sup> Overå (2009) s.56-57

<sup>90</sup> Overå (2009) s.58-59

<sup>91</sup> Overå (2009) s.60

lærerinformantene vektla kommunikasjonen med hjemmet positivt.<sup>92</sup> Problemet er heller det faktum at man har å gjøre med en elev som er begavet. Foreldrene er oppgitt fordi lærerne tydeligvis ikke har nok erfaring med, eller noe eget opplegg for de ekstra begavede barna. I tillegg fant hun at både foreldrene og lærerne så sitt eget ansvar som vesentlig i barnets opplæring.<sup>93</sup> Noen av foreldrene hadde blant annet et eget lørdagsopplegg for sitt barn og andre flinke barn, andre prøvde å gjøre litt ekstra i tillegg til leksene.<sup>94</sup> Hva gjelder barnas innvirkning på sin egen læring, kom det frem at alle barna syntes det var for lite fagstoff og at de mottok for lite faglige utfordringer. Undervisningen var for lett.<sup>95</sup> Overå skriver at det mest klare eksempelet på tilpasset opplæring blant hennes informanter, var en elev som fikk hoppe over en klasse.<sup>96</sup> Jeg vil stille meg undrende til om denne løsningen oppfyller lovgivers målsetning til krav om tilpasset opplæring.

På bakgrunn av Overås funn, samt uttalelser i forarbeidene, kan vi etter mitt syn utlede at loven på dette punkt favoriserer de svakeste elevene, og har regler for å tilrettelegge spesielt for dem, mens det uttrykkelig sies at de sterkeste ikke kan kreve de samme rettighetene. Man kan vel spørre seg om det er forsvarlig å hevde at de elevene som sitter og kjeder seg i skoletimene, fordi de lærer raskere enn gjennomsnittet, har et ”tilfredsstillende utbytte av det ordinære opplæringstilbudet,” eller om dette burde gitt rett til spesialundervisning for disse også, men uttalelsene i forarbeidene om at de ikke kan kreve rettigheter etter kapittel 5 er klare nok. Samtidig mener jeg at disse uttalelsene ikke passer sammen med målet om tilpasset opplæring for *alle*, og målsetningen innledningsvis i St.meld.nr.30 (2003-2004) *Kultur for læring*, se under.

Overå konkluderer med at det gjenstår en del før bestemmelsen om tilpasset opplæring kan sies å fungere etter sin intensjon for de høyt begavede barna, og kommer, som jeg, på

---

<sup>92</sup> Overå (2009) s.65

<sup>93</sup> Overå (2009) s.67

<sup>94</sup> Overå (2009) s.66

<sup>95</sup> Overå (2009) s.70

<sup>96</sup> Overå (2009) s.71

bakgrunn av uttalelser i lovforarbeidene, til at høyt begavede elever etter gjeldende rett ikke har rett til å søke om spesialundervisning.<sup>97</sup>

Man kan også spørre seg om det ikke burde vært ”likhet for loven” for både ekstra sterke og ekstra svake elever, og om denne forskjellsbehandlingen det på en måte legges opp til på bakgrunn av uttalelsene i forarbeidene, er forsvarlig og rettferdig. Hvorfor skal ikke de ekstra sterke elevene kunne kreve samme rett etter kapittel 5 som de ekstra svake?

NOU 2003:16 går inn på temaet at det blir forutsatt at spesielt godt utrustede elever klarer seg bra, og at det svært sjelden blir truffet spesielle tiltak utenom klassens rammer for disse, noe som også stemmer med Overås funn.<sup>98</sup> Det vises også til en undersøkelse der det viste seg at svake elever på ungdomstrinnet hadde gunstigere faglig utvikling enn flinke elever på ungdomstrinnet.<sup>99</sup> Etter mitt syn bryter det med likhetstanken som eller profileres i samfunnet. Elever er forskjellige, og har ulike evner i ulike fag. Hvorfor skal ikke alle få samme rett til å utvikle sine sterke evner, og få hjelp der de er svake? Overås tar opp også dette i sin avhandling, om det er rettferdig eller ikke at høyt begavede barn skal få rett til spesialundervisning. For nærmere drøftelse om dette viser jeg til Overås (2009).<sup>100</sup>

St.meld.nr.30 (2003-2004) *Kultur for læring* går inn på det faktum at elever er ulike allerede i innledningen: ”Vi skal strekke oss etter idealet om å gi alle elever tilpasset og differansiert opplæring ut fra deres egne forutsetninger og behov. Alle elever er likeverdige, men ingen av dem er like. Både «teoritrøtte» og «teoritrørste» elever skal møtes med respekt. Hvis vi behandler alle likt, skaper vi større ulikhet.”<sup>101</sup>

Også i Riksrevisjonens undersøkelse av opplæring i grunnskolen fastslås det innledningsvis, etter at man har konstatert at likeverdig, inkluderende og tilpasset

---

<sup>97</sup> Overås (2009) s.82

<sup>98</sup> Overås (2009) s.59-60

<sup>99</sup> NOU 2003:16 s.84

<sup>100</sup> Overås (2009) s.75 flg.

<sup>101</sup> St.meld.nr.30 (2003-2004) på siden før innholdsfortegnelsen



opplæring er overordnede prinsipper, at ”det betyr at opplæringen må være tilgjengelig for alle, og at alle skal få gode muligheter for læring, mestring og utvikling.”<sup>102</sup>

Målsetningen er vel og bra, problemet er fortsatt at det ”bare” er et ideal, og ingen konkret rettighet.

Og hva med de elevene som er i det nedre sjiktet, altså de som ikke oppfyller vilkårene for å få spesialundervisning, men som likevel ikke henger helt med under den ordinære undervisningen, ”gråsonenelevne” som Overå kaller dem.<sup>103</sup> Dette er elever som lett kan havne i faresonen. I Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen i grunnskolen kommer det frem at nesten halvparten av rektorene som ble spurt, vurderer opplæringstilbudet for elever uten spesialundervisning, men med behov for ekstra hjelp, til å ligge under en forsvarlighetsterskel. Disse elevene synes å være spesielt utsatt. Undersøkelsen viser at det kan være en utfordring for skolene å gi disse elevene et godt nok tilrettelagt tilbud. Også her påpekes at elever uten enkeltvedtak ikke har samme mulighet som elever med enkeltvedtak til å få et tilrettelagt undervisningsopplegg og klageadgang på tilbudet.<sup>104</sup> Dette er bekymringsverdig. Noe annet som er bekymringsverdig, er at disse elevene er en kategori som ikke engang brukes i opplæringsloven.<sup>105</sup>

Andre spørsmål av relevans er hvordan lærerne/skolen følger opp at disse elevene holder seg over grensen for spesialundervisning? Hvor ofte og hvordan kontrolleres det at de ikke har falt ut og kanskje er over på den siden der de oppfyller vilkåret for spesialundervisning? Det vet bare lærerne.

---

<sup>102</sup> Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen i grunnskolen Dokument nr. 3:10 (2005-2006) pkt. 1, s.7 og Rapport: Opplæring i grunnskolen, Vedlegg til Dokument nr. 3:10 (2005-2006) pkt. 1.1 s.19, samt St.meld.nr.30 (2003-2004) s.85

<sup>103</sup> Overå (2009) s.56

<sup>104</sup> Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen i grunnskolen Dokument nr. 3:10 (2005-2006) pkt. 2.2 s.8 og pkt.6 s.14

<sup>105</sup> Rapport: Opplæring i grunnskolen, vedlegg til Riksrevisjonens undersøkelse i av opplæringen i grunnskolen, Dokument nr. 3:10 (2005-2006), tekstboks 3 på s.34

Et føste sted mine antakelser går ved tanke på dette spørsmålet, er til kommunens økonomi. Mer tilpasset undervisning er en økonomisk belastning for skolen og kommunen, ved at de ekstra ressursene denne krever, selvsagt koster penger. Flere lærere og assistenter, mer tid og arbeid, og tilpasset opplæringsopplegg. Hvis man videre tenker seg hvorfor man da favoriserer de svakeste elevene, og lar ressursene gå dit, kan jeg tenke meg at det er for å forhindre at de faller helt utenom og blir tapere i samfunnet den dagen de går ut av skolen. Det er viktig å fange opp de som sliter tidligst mulig, for å hjelpe dem opp, slik at de kan fullføre skolen og kanskje utdanne seg videre innen noe de evner. Dette må kunne forsvares som en velment målsetning, ettersom skoletapere som ender som arbeidsledige på trygd koster samfunnet mye penger, og det for folks egen selvfølelse er bedre å kunne forsørge seg selv og bidra i felleskassen, enn å ikke gjøre noe og motta trygd. Det gjør det likevel ikke mer rettferdig overfor de elevene som er over gjennomsnittet, at deres behov skal gå på bekostning av de svakere elevenes behov. Noen vil kanskje si at de "straffes" for at de er ekstra evnerike. Det er jo også mulig å falle utenom skolen hvis man sitter og drømmer seg bort i timene fordi man kjeder seg, og ikke gidder å engasjere seg i det "kjedelige," og dermed ikke oppnår de gode resultatene man med sine evner kunne ha oppnådd. Et av barna i undersøkelsen til Overå sa at det var kjedelig å måtte gjøre det samme igjen og igjen.<sup>106</sup> Noen av foreldrene i undersøkelsen påpekte at deres barn ble ulykkelige av dette [å kjede seg på skolen].<sup>107</sup> Hvis dette ender opp med å bli resultatet for de ekstra evnerike elevene, så vil jeg hevde at dette viser at tilpasset opplæring ikke fungerer som den skal for dem, og at de burde kunne få et bedre tilbud i form av spesialundervisning etter kapittel 5.

Forarbeidene til dagens lovgivning er imidlertid klare nok, de gir ikke de ekstra evnerike elevene rett til å søke om spesialundervisning etter rettighetskapitlet i opplæringsloven. Derfor må skolen fokusere på å gi disse elevene en bedre tilpasset opplæring.

---

<sup>106</sup> Overå (2009) s.70

<sup>107</sup> Overå (2009) s.59

#### 4.3.3.5 Når kan spesialundervisning kreves?

Når kan så en elev som oppfyller vilkåret for spesialundervisning, kreve sine rettigheter etter kapittel 5? Helgeland skriver at rettighetene etter § 5-1 trer inn i det øyeblikk skolen ikke klarer å tilpasse den ordinære opplæringen, slik at eleven får et tilfredsstillende utbytte av den ordinære undervisningen. Inntil dette skjer mener Helgeland det ikke er naturlig å snakke om individuelle rettigheter, men mer om en plikt for skolen og kommunen til å arbeide for best mulig tilpasning av opplæringen til den enkeltes situasjon.<sup>108</sup> Dette stemmer godt overens med uttalelsene i forarbeidene.<sup>109</sup>

#### 4.3.4 Oppsummering av høringen

Å flytte prinsippet om tilpasset opplæring til kapittel 5 om spesialundervisning møtte som vi har sett liten støtte i høringen.<sup>110</sup> Mange av høringsinstansene begrunnet dette med forskjellene i innholdet, og fremhevet at prinsippet er overordnet og gjelder all grunnopplæring og alle elver, mens kapittel 5 gjelder retten til spesialundervisning, som er en individuell rett for den enkelte, og at dette i praksis blir blandet sammen nok allerede.<sup>111</sup>

Å la prinsippet bli stående i formålsbestemmelsen i opplæringsloven fikk støtte fra endel av høringsinstansene. Da prinsippet i sin tid ble plassert her, var det et bevisst valg fra lovgivers side, hvor intensjonen var å få frem at prinsippet var grunnleggende for all opplæring. Departementet pekte imidlertid på at det å beholde prinsippet her, kunne medføre at det blir ”bortgjemt” i formålsbestemmelsen.<sup>112</sup>

Å plassere prinsippet i en egen bestemmelse møtte støtte fra mange høringsinstanser. Det viste seg å ha mange fordeler. Prinsippets overordnede karakter, og å fremheve den sentrale

---

<sup>108</sup> Helgeland (2006) s.177

<sup>109</sup> Jfr. punkt 4.2 og 4.3.1

<sup>110</sup> Jfr. punkt 4.3.1

<sup>111</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.17

<sup>112</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.18

betydningen det har i grunnopplæringen, kunne tale for dette. Det ville også være i tråd med annen lovgivning og måten den er bygd opp på. Å gjøre det på denne måten ville gi prinsippet en fremstående plass i opplæringsloven, og denne fremstående plasseringen ville støtte opp under hensynene som høringsinstansene pekte på, det at det er et overordnet prinsipp for all opplæring. På denne måten ville bestemmelsen få karakter av å være en fanebestemmelse som slår fast et viktig prinsipp innledningsvis i loven.<sup>113</sup>

På bakgrunn av dette foreslo departementet at prinsippet om tilpasset opplæring skulle få en ny plassering i lovens kapittel 1, i en ny § 1-3, og samtidig å endre overskriften i kapitlet, slik at det skulle bli i samsvar med, og komme klart frem, at kapitlet omfatter lovens formål, virkeområde og tilpasset opplæring. Valget av å gjøre det på denne måten vil forhåpentligvis medvirke til å markere skillet mellom tilpasset opplæring og spesialundervisning. Det vil forhåpentligvis også bidra til å løfte prinsippet om tilpasset opplæring opp og frem. Hvordan dette vil virke i praksis gjenstår å se.

#### 4.4 Formålsbestemmelser vs rettighetsbestemmelser

Redegjørelsen reiser så spørsmålet om hva som er forskjellen mellom en formålsbestemmelse og en rettighetsbestemmelse?

Kort fortalt kan man si at en formålsbestemmelse er en bestemmelse som angir et ønsket formål, men som man likevel ikke kan ”kreve rett” etter ved å gå til domstolene. En rettighetsbestemmelse er en bestemmelse som angir en konkret rettighet, der man kan få hjelp av domstolene til å få håndhevet retten, hvis denne ikke oppfylles ”frivillig.”

Hvorfor har vi disse to typene bestemmelser?

---

<sup>113</sup> Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.18

En ikke-jurist vil kanskje spørre seg om hva som er meningen med lovbestemmelser som ikke gir konkrete rettigheter, og hva poenget med dem er, hvis man ikke kan kreve rett etter dem i rettsystemet.

I vår lovgivning er slik at det i mange tilfeller angis hvilket formål en bestemt lov er ment å oppfylle. Et slikt formål kan fremgå på ulike måter: det kan være angitt i den enkelte lovbestemmelse, det kan angis i en egen formålsparagraf, eller det kan fremgå i forarbeidene. Grunnen til det er at ordlyden i en lovbestemmelse ofte kan tolkes flere veier, men når man har et konkret formål å gå etter, skal bestemmelsen naturlig nok tolkes i samsvar med det angitte formålet. Andenæs skriver at: ”Det er nær sammenheng mellom reglens innhold og de formål de skal tjene.” Og videre: ”Kjennskap til lovens formål er av verdi allerede fordi det gjør reglene lettere å forstå.”<sup>114</sup> Med dette menes at man må ha lovens formål i bakhodet når man tolker lovbestemmelsene, særlig hvis ordlyden er vag og uklar, eller hvis den kan forstås i flere retninger. Da tolker man den i samsvar med formålet lovgiver hadde seg fore da bestemmelsen ble gitt.

Et formål kan være angitt for loven i sin helhet, for et kapittel i loven, eller for en enkeltbestemmelse. Opplæringsloven § 1-3 står i lovens første kapittel som heter ”Formål, verkeområde og tilpassa opplæring m.m.” Kapitlet gjelder for hele opplæringsloven, og det at tilpasset opplæring er blitt løftet opp og ut både i egen bestemmelse og i kapitteloverskriften, er for å tydeliggjøre det desto mer, at det er noe lovgiver ser på som viktig.<sup>115</sup> Slike formålsangivelser, om hvilke formål som skal fremmes, er like bindende som andre lovbestemmelser. Men noen av formålsparagrafene som finnes er vide og vage, og gir derfor liten veiledning.<sup>116</sup> Derfor kan man ikke legge like mye i slike bestemmelser som bare sier at loven, eller deler av den, ”har” et eller annet formål. Meningen med disse

---

<sup>114</sup> Andenæs (2003) s.35

<sup>115</sup> Dette ble beskrevet nærmere i punkt 4.3

<sup>116</sup> Eckhoff (2007) s.102

er vanligvis bare å fremheve hva som er hovedformålet med loven. Likevel har de en viss betydning for tolkningen,<sup>117</sup> som nevnt over.

En annen viktig kilde om hva lovgiver har ønsket å oppnå med loven, er dens forarbeider. Forarbeidene inneholder ofte uttalelser som presiserer meningen med uttrykkene som forekommer i lovteksten.<sup>118</sup> Ofte utdyper forarbeidene hva som er ment med formålsbestemmelsene.<sup>119</sup> Dette har vi sett at i aller høyeste grad gjelder for opplæringsloven § 1-3, som ut ifra en rent språklig forståelse vil kunne forstås på en helt annen måte enn hva forarbeidene forutsetter.

Problemet med dette er at ikke-jurister, som typisk brukerne av opplæringsloven vil være i praksis, ikke har kjennskap til forarbeidene. Hvis de i det hele tatt leser loven, vil de gjøre seg opp en mening av hva lovteksten betyr kun ut ifra det som står der. Når det som står der er vagt og lite konkret, slik tilfellet er med opplæringslovens § 1-3 første ledd, er det ikke rart at det skaper tvil. Ofte er det jo slik at formålet bare angir retningen, og ikke hvor langt man skal gå, og av den grunn gir liten veiledning i løsningen av tvilsomme avgrensningsspørsmål.<sup>120</sup> Når jeg her anvender formuleringen ”hvis de i det hele tatt leser loven,” så er det fordi det stort sett er jurister som gjør dette. Andre, for eksempel ansatte i forvaltningen, forholder seg gjerne til andre kilder når de skal utøve sin praksis. En mye brukt kilde i forvaltningen er rundskriv. Med rundskriv har overordnede forvaltningsorganer instruksjonsmyndighet over sine underordnede organer, slik at de i rundskriv kan gi direktiver og retningslinjer, blant annet om hvordan lovbestemmelser skal forstås, og hvilke hensyn det skal legges vekt på i skjønsmessige avveininger.<sup>121</sup> I rundskriv F-13/04 *Dette er Kunnskapsløftet* angis det som et mål at ”Alle elever har krav på

---

<sup>117</sup> Eckhoff (2007) s.113

<sup>118</sup> Andenæs (2003) s.37

<sup>119</sup> Eckhoff (2007) s.102

<sup>120</sup> Eckhoff (2007) s.105

<sup>121</sup> Eckhoff (2007) s.227

tilpasset og differansiert opplæring ut fra deres egne forutsetninger og behov.”<sup>122</sup> Tilpasset opplæring er nevnt under flere punkter i rundskrivet, som middel til å oppfylle den nye reformen Kunnskapsløftet. Dette er positivt, da jeg vil våge å hevde at et rundskriv når ut til flere av brukerne av opplæringsloven enn det forarbeidene gjør.

Lovens formål er altså viktig å ha i bakhodet når man skal tolke bestemmelser som er vage og uklare, slik at man kan tolke dem i samsvar med lovgivers formål med loven. Dette er grunnen til at vi har såkalte formålsbestemmelser. Ulempen er at man må vite at det er slik, og det gjør muligens ikke en ikke-jurist, som kanskje forventer at man har krav på tilpasset opplæring, hvilket ikke er unaturlig å tro, ut ifra en naturlig språklig forståelse av lovteksten, særlig når lovteksten i dette tilfellet bruker ordet ”skal.” Kanskje burde bestemmelsen vært formulert på en annen måte.

En annen type bestemmelser er de bestemmelsene som angir konkrete rettigheter. Disse bestemmelsene kan man som sagt kreve sin rett oppfylt etter, og man har sanksjonsmuligheter hvis man ikke får den. Opplæringsloven § 5-1 er en slik rettighetsbestemmelse, som gir de elevene som ikke får tilfredsstillende utbytte av den ordinære undervisningen en rett til spesialundervisning. Dersom en elev oppfyller vilkårene for spesialundervisning, men ikke får dette, har han klageadgang etter reglene i forvaltningsloven,<sup>123</sup> og dersom dette heller ikke hjelper, kan man i et ekstremt tenkt tilfelle få domstolenes hjelp til å håndheve denne retten.

Vi ser her at forskjellen mellom formålsbestemmelser og rettighetsbestemmelser er at formålsbestemmelsene ikke i seg selv angir noen rett, men en retning som skal ligge i føringen, mens rettighetsbestemmelsene angir en konkret rett man kan få hjelp fra høyere hold til å få oppfylt.

---

<sup>122</sup> Rundskriv F-13/04 s.3

<sup>123</sup> Jfr. punkt 4.3.3.2

I tilfellet mellom opplæringslovens § 1-3 og § 5-1 kommer dette kanskje ikke så tydelig frem for en ikke-jurist. Det er i forarbeidene det er utdypet at § 1-3 ikke er en rettighet, at den ”bare” er ment å være et overordnet prinsipp. Kanskje burde det komme tydeligere frem i selve lovteksten at § 1-3 er et prinsipp og ikke en rettighet man kan kreve?

Det at begge bestemmelsene bruker ordet ”skal,” er etter min mening uheldig. Jeg ønsker å presisere at det jeg mener er uheldig i denne sammenheng, er at ordet ”skal” i § 1-3 første ledd ikke betyr at det samme som ordet ”skal” i samme lovs § 5-1 første ledd. Det at det er en slik inkonsekvens innad i opplæringslovens ulike bestemmelser, tror jeg bidrar til at det blir vanskeligere å klarlegge innholdet i de ulike bestemmelsene. Jeg antar at ordet ”skal” i § 1-3 er valgt for å understreke viktigheten av prinsippet, og som et forsøk på å fremme tilpasset opplæring, som det så hardt satses på i Kunnskapsløftet. Dette ønsket har jeg har forståelse for. Likevel mener jeg det er en fordel at lovbestemmelser så langt det lar seg gjøre, utformes slik at man ikke må være jurist for å kunne lese seg til hvilke rettigheter man har, eventuelt ikke har, som i tilfellet med § 1-3. Dette gjelder særlig for lover som dette, hvor hovedbrukerne ikke er jurister.

#### 4.5 Situasjonen i dag

På bakgrunn av denne drøftelsen må jeg (dessverre) konkludere med at tilpasset opplæring ikke er en rettighet for den enkelte elev, slik retten til spesialundervisning er en for de elvene det måtte gjelde.

Likevel vektlegger lovgiver viktigheten av tilpasset opplæring, da det er såpass omtalt i lovforarbeidene, samt at ”tverrpolitiske grupperinger understreker betydningen av *alle* i tilpasset opplæring for alle.”<sup>124</sup> For å sitere Kjell Skogen fra hans lærebok om innføring i spesialpedagogikk, sier han om tilpasset opplæring for alle at dette ”må sees på som ledestjerner som vi ikke kan nå, men som vi kan stake ut kursen etter.” Dette beskriver godt

---

<sup>124</sup> Skogen (2005) s.25



det lovgiver forsøker å si i forarbeidene, der tilpasset opplæring omtales som ”ambisjon” og ”siktemål.”<sup>125</sup>

For å svare på spørsmålet jeg reiste i punkt 4.1, om foreldrene som prøver å kreve tilpasset opplæring for sitt barn ved å slå opplæringsloven § 1-3 i bordet, så vil dette altså bety at de ikke vil komme så langt ved å gjøre det. Likevel skal skolen sørge for å gi barnet tilpasset opplæring, se neste punkt.

---

<sup>125</sup> Jfr. punkt 3.1

## 5 ANSVAR

### 5.1 Hvem har ansvaret for å oppfylle kravet om tilpasset opplæring for alle?

Som vi allerede har sett av forarbeidene,<sup>126</sup> retter bestemmelsen om tilpasset opplæring seg mot skolen og skolevesenet. Selv om det ikke er en rettighetsbestemmelse i den forstand at tilpasset opplæring kan kreves av den enkelte elev som en rettighet, er det likevel en grunn til at vi har bestemmelsen der.<sup>127</sup> Tilpasset opplæring skal, som nevnt i punkt 3.1, være et gjennomgående prinsipp i hele grunnopplæringen.<sup>128</sup> Ansvaret for at dette følges opp, ligger følgelig hos skolevesenet.

Dette følger også direkte av opplæringsloven § 13-10

#### 5.1.1 Loven

Hvem kan foreldrene til barnet som ikke får tilpasset opplæring henvende seg til?

Reglene om ansvar finner vi i opplæringsloven kapittel 13, som har kapitteloverskrift ”Ansvaret til kommunen, fylkeskommunen og staten.”

Opplæringsloven § 13-10 første ledd lyder: ”Kommunen/fylkeskommunen og skoleeigaren for privat skole etter § 2-12 har ansvaret for at krava i opplæringslova og forskriftene til lova blir oppfylte, under dette å stille til disposisjon dei ressursane som er nødvendige for at krava skal kunne oppfyllest.”

---

<sup>126</sup> NOU 1995:18 pkt.19.3.3.2, NOU 2003:16 s.86, NOU 2009:18 s.15 og Ot.prp.nr.40 (2007-2008) s.15

<sup>127</sup> Jfr. punkt 4.4

<sup>128</sup> St.meld.nr.16 (2006-2007) s.76

Skolen plikter altså å sørge for tilpasset opplæring for hver enkelt elev. Spørsmålet videre blir hvor ansvaret for at opplæringslovens krav om tilpasset opplæring blir oppfylt i praksis ligger?

Det er kommunen som har ansvar for å oppfylle retten til grunnskoleopplæringen, og fylkeskommunen som har ansvaret for å oppfylle retten til videregående opplæring. Dette fremgår av henholdsvis § 13-1 og § 13-3, begges første ledd. Det disse paragrafene fastslår er imidlertid ansvaret for å oppfylle selve retten til opplæring, det å organisere et undervisningstilbud.<sup>129</sup> Spørsmålet her er imidlertid hvem som har ansvaret for at de øvrige bestemmelsene i opplæringsloven oppfylles, som for eksempel det å sørge for tilpasset opplæring?

Også dette ansvaret ligger til kommunen og fylkeskommunen. Etter § 13-10 første ledd er det disse, som skoleeiere, som har ansvaret for at kravene i opplæringsloven blir oppfylt, herunder å stille nødvendige ressurser til disposisjon for at kravene i loven skal kunne oppfylles. Det fremgår av § 13-10, som ble tatt inn i loven og fikk virkning 1. august i 2003, og av dens forarbeider.<sup>130</sup>

Dette ble også lagt til grunn i en dom fra Sarpsborg tingrett fra 2004, som gjaldt en videregående skoles forsømte rådgivnings-, informasjons-, og veiledningsplikt etter opplæringsloven, der retten under der hvor de drøfter forholdet til opplæringsloven, kom frem til at ”opplæringsloven § 13-10 plasserer det politiske, praktiske og ressursmessige ansvaret for gjennomføringen av loven på fylkeskommunen.”<sup>131</sup> Saken dreide seg imidlertid om erstatning for ett års forsinkelse i videre utdanning, og retten kom til at § 13-10 ”ikke utgjør et særlig erstatningsrettslig ansvarsgrunnlag.” Selv om den nevnte sak ikke treffer mine problemstillinger om tilpasset opplæring, har den illustrasjonsverdi i denne sammenheng ved at den viser at det er skolen som har det ”praktiske og

---

<sup>129</sup> Bernt, Overå, Hove, (2002) s. 118

<sup>130</sup> Ot.prp.nr.55 (2003-2004) s.18

<sup>131</sup> RG-2004-1215 under Rettens syn på saken, punkt 1.1.1 Generelt

ressursmessige ansvaret for gjennomføringen av loven,” og jeg mener det helt klart er ”gjennomføring av loven” å sørge for tilpasset opplæring etter lovens § 1-3.

Forarbeidene angir videre hva ansvaret i § 13-10 medfører, nemlig at skoleeieren også har ansvaret for å ha et system som gir skoleeieren tilstrekkelig informasjon om kravene i loven blir oppfylt.<sup>132</sup> De har også ansvaret for at intern kommunikasjon og rapportering mellom ulike ansvars- og vedtaksnivåer fungerer. Dette er en forutsetning for å kunne oppfylle de pålagte pliktene.<sup>133</sup>

### 5.1.2 Forarbeidene

Som nevnt innledningsvis<sup>134</sup> har vi sett at forarbeidene også viser til at det er skolen, kommunen/fylkeskommunen, skolens ledelse og personale, som skal sørge for tilpasset opplæring. Det er i klartekst uttalt at ”Tilpasset opplæring er en plikt for skoleeier, opplæringsstedets ledelse og personale til å gi en god og forsvarlig opplæring ut fra den enkeltes evner og forutsetninger.”<sup>135</sup> og at ”Tilpasset opplæring er ... en plikt for skoleeier, skoler og personale.”<sup>136</sup> Det kommer altså klart frem i forarbeidene at bestemmelsen om tilpasset opplæring retter seg mot skolevesenet.

På bakgrunn av de klare uttalelsene i forarbeidene, samt den ovenfor nevnte tingrettsdom, kan vi konkludere med at det er kommunene/fylkeskommunene, i regi av å eie skolene, som har ansvar å oppfylle kravet om tilpasset opplæring.

---

<sup>132</sup> Ot.prp.nr.55 (2003-2004) s.19

<sup>133</sup> Ot.prp.nr.55 (2003-2004) s.18

<sup>134</sup> Jfr. innledningsvis i punkt 5.1

<sup>135</sup> NOU 2009:18 s.15

<sup>136</sup> NOU 2009:18 s.15

## 5.2 Barnekonvensjonen

Hittil har jeg tatt for meg den internnorske lovgivningen hva gjelder opplæring. Man må imidlertid heller ikke glemme at Norge er en del av verdenssamfunnet, og at vi på bakgrunn av dette også må forholde oss til regler vi har fått gjennom konvensjoner vi har ratifisert. Man kan si at skolelovgivningen er forholdsvis internrettslig. Forskjellige land har sine egne utdanningssystemer. Det som er felles, er at lovgivningen primært gjelder barn og ungdom, og det blir derfor nødvendig å løfte blikket mot overnasjonal lovgivning.

I forhold til hovedtemaet i denne avhandlingen, er det jeg sikter til FNs konvensjon om barns rettigheter fra 1989, heretter kalt Barnekonvensjonen. Denne tar sikte på barns særlige stilling og behov.<sup>137</sup> Det er deres rettigheter og plikter som lovgivningen søker å ivareta. Barnekonvensjonen har bestemmelser om mye av det som anses grunnleggende viktig for barn, deriblant skolegang. Jeg vil i det følgende ta for meg hva barnekonvensjonen sier om skole.

### 5.2.1 Rett til utdanning

I Norge er det både en rett og en plikt til grunnskoleutdanning, jfr. opplæringsloven § 2-1 første ledd første setning, og rett til videregående opplæring dersom man ønsker det, jfr. opplæringsloven § 3-1 første ledd første setning. Jeg mener derfor det er relevant å se hen til Barnekonvensjonen, og hva den sier om barns rett til utdanning.

Barnekonvensjonen trådte i kraft 2. september 1990 og ble ratifisert av Norge i 1991. I 2003 ble den og dens to tilleggsprotokoller inkorporert i norsk lov gjennom menneskerettsloven § 2 nr. 4, samtidig som en rekke andre lover ble endret for å synliggjøre konvensjonens bestemmelser.<sup>138</sup> Jeg går ikke nærmere inn på disse forholdene, da det ikke er det avhandlingen dreier seg om, men vil i det følgende behandle hva Barnekonvensjonen sier om barns rett til utdanning.

---

<sup>137</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.15

<sup>138</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.23-24

Retten til utdanning reguleres i Barnekonvensjonen art. 28, og art. 29 sier noe om formålet med utdanningen. Art. 28 legger føringer for hvordan retten til utdanning skal sikres og gjennomføres av staten. Uten å gå nærmere inn på det materiellrettslige, da det faller utenom det denne avhandlingen skal dreie seg om, kan vi slå fast at bestemmelsene i opplæringsloven oppfyller Norges forpliktelser etter barnekonvensjonen art. 28.<sup>139</sup>

Art. 29 beskriver den grunnleggende målsettingen med utdanning, og lister opp fem spesifikke formål som gjenspeiler den internasjonale enigheten om målsettingen med utdanning.<sup>140</sup> Barnekonvensjonen inneholder til gjengjeld ingen detaljer om hvordan disse målene bør nås, og overlater dermed i stor grad detaljene omkring dette til hver konvensjonspart.<sup>141</sup> I forbindelse med tilpasset opplæring, som er det sentrale temaet her, er det art. 29(1)(a) som skiller seg ut som mest relevant. Den lyder i norsk oversettelse: ”Partene er enige om at barnets utdanning skal ta sikte på: å utvikle barnets personlighet, talenter og psykiske og fysiske evner så langt det er mulig.” Slik jeg ser det, er det i tilknytning til dette at tilpasset opplæring kan koples opp mot barnekonvensjonen. Plikten i art. 29(1)(a) avhenger av mange faktorer. Helgeland skriver at enkelte av dem er utenfor konvensjonsstatens kontroll, men at man må kunne forvente et minstemål at statene sørger for tilgang til utdanning for alle barn på likt grunnlag, herunder de tradisjonelt sett svakeste, det vil si de med funksjonshemninger, barn i varetekt og de som lever i fattigdom. Videre omfatter artikkelen områder som tradisjonelt ikke har blitt ansett som formell utdanning, for eksempel talenter og personlighet.<sup>142</sup> Norge oppfyller gjennom sin lovgivning retten for utdanning til alle barn, uavhengig av om de faller inn under de ovenfor nevnte grupper. Dette er behandlet tidligere i avhandlingen. En måte Norge skal oppfylle denne plikten på er, ved siden av spesialundervisning for de som trenger det, ved tilpasset opplæring underveis i grunnutdanningen. Prinsippet om at opplæringen skal

---

<sup>139</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.209

<sup>140</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.207

<sup>141</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.208

<sup>142</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.208

tilpasses innebærer å få frem det beste i hver elev, og å utvikle hver elevs talent så langt det er mulig. Det kan innvendes at det å hevde at retten til tilpasset opplæring på bakgrunn av dette også følger av Barnekonvensjonen, muligens er å dra det litt langt, men slik jeg ser det er det ingenting i veien for i alle fall å kople dem mot hverandre også på dette grunnlag. Grunnen til at jeg synes det blir å dra det litt langt, er at Barnekonvensjonens hovedmål hva gjelder opplæring er at alle barn skal få muligheten til skolegang. Den tar ikke sikte på å detaljregulere hvordan denne opplæringen skal skje, bortsett fra at art. 29 stiller visse krav. Slik jeg ser det, er dette med tilpasset opplæring og hvordan dette skal gjøres, noe internrettslig som staten Norge selv må regulere hvordan skal skje. Og dette har staten Norge gjort i sin opplæringslov.

### 5.2.2 Barns rett til å bli hørt

Grunnutdanningen retter seg som sagt mot barn. Utdanningen tar opp nesten hele barndommen, bortsett fra de aller første årene. Videregående utdanning tar opp den første delen av ungdommen, og skolegangen har stor betydning i barn og unges hverdag. De tilbringer en hel arbeidsdag på skolen hver dag, og gjør lekser når de kommer hjem. Barna er hovedpersonene i skolehverdagen. Mot denne bakgrunn kan det argumenteres for at barn blir hørt når det gjelder ting som angår skolehverdagen. Barnekonvensjonen regulerer barns rett til å bli hørt, men gjelder det også i skolehverdagen? Vil prinsippet om barnets rett til å bli hørt spille inn på skolens plikt til å yte tilpasset opplæring?

Barnekonvensjonen art. 12 regulerer barns rett til å bli hørt.

Denne retten er helt sentral i anerkjennelsen av barn som selvstendige individer. Spørsmål som gjelder barn skal avgjøres med påvirkning fra barna selv, og ikke over hodet på dem. Denne retten til å uttale seg etter art. 12 er tradisjonelt regnet som ett av de fire generelle prinsippene i FNs barnekonvensjon, noe som betyr at den skal integreres i gjennomføringen av de andre rettighetene, samtidig som det er en frittstående rett. Retten etter art. 12 er en

av de helt sentrale rettighetene i barnekonvensjonen, og kommer inn uavhengig av livsområde.<sup>143</sup>

Det art. 12 gir barnet rett til, er medbestemmelse. Det er ikke å gå like langt som selvbestemmelse. Det er ingen artikkel i barnekonvensjonen som gir barnet rett til selv å treffe beslutninger. Barnets rett er altså til å ”bli hørt.”<sup>144</sup> Denne retten innebærer at barnet deltar eller medvirker i egen sak, og omfatter mange av de andre artiklene i barnekonvensjonen. I et bredere perspektiv også art. 29 om innholdet i utdanningen.<sup>145</sup>

Uttalelsesretten i art. 12 har også nær sammenheng med art. 3 som omhandler barnets beste. Dette fordi barnets syn må tas i betraktning når det skal vurderes hva som er barnets beste. Ved siden av uttalelsesretten i seg selv, som ivaretar barnets menneskeverd, kan barnets uttalelse ha betydning for opplysningen av en sak. Ivaretagelse av denne retten vil være viktig, ved å få frem barnets perspektiv, hvilket innebærer at forholdene sees med barnets øyne.<sup>146</sup>

Barn skal få være aktive deltakere i samfunnet. Etter art. 12 har de rett til å bli hørt i alle forhold som vedrører dem, uavhengig av om det skal treffes formell beslutning i saken. Barn skal altså høres om alt som overhodet vil ha innvirkning på dem eller deres situasjon.<sup>147</sup>

Spørsmålet blir hvordan dette virker inn på forhold som vedrører skole? Når man hører ”barnets rett til å bli hørt” tror jeg mange automatisk kopler det med familiære problemstillinger, eksempelvis hvem barnet skal bo hos hvis foreldrene skiller seg. Mye av

---

<sup>143</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.77

<sup>144</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.77-78

<sup>145</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.78

<sup>146</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.79

<sup>147</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.80



litteraturen jeg har vært borti vinkler barnets rett til å bli hørt rett mot dette, og det samme gjelder ofte medias dekning av saker.

Hvordan stiller dette med med barns rett til å bli hørt seg i forhold som angår skolehverdagen? FNs barnekomité holdt i 2006 en "Day of General Discussion" om art. 12, der det ble utarbeidet noen generelle retningslinjer om artikkelen.<sup>148</sup> Noe de kom frem til der var at skolen anses for å ha en nøkkelrolle i å fremme barns medbestemmelse. Ting som deltakelse i skolens liv generelt, i elevråd, rådgivning av jevnaldrende og behandling av disiplinærsaker bør fremmes som del av prosessen med å lære hvordan rettigheter skal settes ut i livet. Videre bør elevene konsulteres aktivt av skolen i utviklingen av pensum, herunder læringsmetodene, siden større grad av deltakelse virker positivt på læringsprosessen.<sup>149</sup> Dette er vel og bra, men hvordan skal det gjøres i praksis, og kan dette spille en rolle for den tilpassede opplæringen?

Opplæringsloven ivaretar elevenes rett til medbestemmelse via reglene om at det skal oppnevnes elevråd, jfr. § 11-2 for grunnskolen og § 11-6 for videregående skole, samt regler om samarbeidsutvalget etter § 11-1 for grunnskolen, og om skoleutvalget i § 11-5 for videregående skole. Videre er det nærmere regler for elevdeltakelse i § 9a-5 om deltakelse i skolemiljøarbeidet og § 9a-6 om uttalelsesrett ved ting som har betydning for skolemiljøet.

Spørsmålet er som nevnt innledningsvis, om dette på noe område vil spille inn for elevenes tilpassede opplæring? Slik jeg ser det kan det resises spørsmål om dette vil slå til i praksis. Jeg vil argumentere for dette i to punkter:

For det første er formålene og virkeområdene til henholdsvis elevrådet, samarbeidsutvalget, skoleutvalget og skolemiljøutvalget, som er definert i de respektive paragrafene som omhandler disse: "Elevrådet skal fremje fellesinteressene til elevane på skolen og arbeide for å skape godt lærings- og skolemiljø. Rådet skal også kunne uttale seg i og komme med

---

<sup>148</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.78

<sup>149</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.81

framlegg i saker som gjeld nærmiljøet til elevane.” jfr. § 11-2 fjerde ledd, og ”Elevrådet skal blant anna arbeide for læringsmiljøet, arbeidsforholda og velferdsinteressene til elevane.” jfr. § 11-6 annet ledd. ”Samarbeidsutvalet har rett til å uttale seg i alle saker som gjeld skolen,” jfr. § 11-1 annet ledd, ”Skoleutvalet har rett til å uttale seg i alle saker som gjeld skolen,” jfr. § 11-5 annet ledd, og ”Skolemiljøutvalet skal medverke til at skolen, dei tilsette, elevane og foreldra tek aktivt del i arbeidet for å skape eit godt skolemiljø. Skolemiljøutvalet har rett til å uttale seg i alle saker som gjeld skolemiljøet, jf. kapittel 9a.” jfr. § 11-1a fjerde ledd. § 9a-5 og § 9a-6 går på helse, miljø og trygghet ved skolen.

Felles for de siterte bestemmelsene, er at de gjelder alle elevenes *fellesinteresser*, (nærmiljø, læringsmiljø, arbeidsforhold, velferdsinteresser, saker som gjelder skolen, aktiv deltakelse for godt skolemiljø, trygghet, helse) som man vel vil kunne si at er felles for hele elevmassen. Dette er noe annet enn hver enkelt elevs rett til tilpasset opplæring, som altså retter seg konkret mot den enkelte elev.

For det andre er det etter mitt syn vanskelig å gi barn, særlig i grunnskolen, medbestemmelsesrett i tilpassede opplæringsmetoder. Det går selvsagt an å høre med dem hvordan de mener at de lærer best, men jeg vil tro at andre enn så unge barn er mer egnet til å ta den vurderingen. Jeg vil tro at barna kanskje vil svare på hvordan de best liker å jobbe, for eksempel om de foretrekker å jobbe i grupper eller alene, eller hva de synes er morsomst på skolen, men er usikker på om det kan sies å virke inn på tilpasningen av opplæringen. Det er et vilkår at barnet er i stand til å danne seg egne synspunkter for at retten til å bli hørt skal bli aktuell.<sup>150</sup> Selv om art. 12 ikke setter noen nedre aldersgrense for barnets rett til å bli hørt, må det likevel sees i forhold til det enkelte barn og dets forutsetninger.<sup>151</sup> Til dette kan det bemerkes at de færreste barn har tilstrekkelige forutsetninger for å uttale seg om hvordan de selv lærer best for eksempel pedagogisk.

---

<sup>150</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.83

<sup>151</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.84

Videre, i relasjon til art. 12, må man spørre om vekten av barnets mening. Det at barnet har rett til å bli hørt, er ikke ensbetydende med at det skal få bestemme. Etter art. 12 skal barnets synspunkter tillegges vekt i samsvar med alder og modenhet. Vekten vil også avhenge av hvilket spørsmål det dreier seg om, og andre faktorer som vil spille inn er hvor sterk og vedvarende barnets mening er, og hvor godt den er begrunnet.<sup>152</sup> Som jeg allerede har hevdet, tror jeg ikke at unge skoleelever er de beste til å mene noe om hvordan opplæringen best tilpasses dem.

Videre tror jeg dette også er et spørsmål om tid og ressurser, selv om det kanskje ikke burde være det. Det er tidkrevende nok som det er for lærere å skulle tilpasse opplæringen best mulig til alle elevene i sin klasse/gruppe, om man ikke også skal vurdere det med hver enkelt elev i tillegg. Jeg ser heller ikke tegn til at dette har vært formålet med barnekonvensjonen. Dens formål, at barn skal bli hørt i saker som angår dem, blant annet skole, vil jeg tro er oppfylt med de ovenfor nevnte reglene i opplæringsloven om medbestemmelse i form av elevråd etc.

Barnekonvensjonen berører altså ikke direkte temaet med tilpasset opplæring. Den tar opp andre viktige forhold ved skolegangen, men ikke dette. Likevel er det viktig å se hen til denne, kanskje særlig i forbindelse med barns rett til skolegang og det at opplæringen, etter de internnorske reglene, jo skal være tilpasset.

---

<sup>152</sup> Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009) s.94

## **6 HVA KAN GJØRES I FREMTIDEN?**

Jeg vil presisere at jeg i denne delen av avhandlingen forlater det redegjørende perspektivet som jeg så langt har befattet meg med. Denne delen vil være basert på mine egne subjektive tanker om hvordan ting kanskje kan gjøres, forhåpentligvis til det bedre.

### **6.1 Skolen som rettslig kontekst**

Det er grunn til å tro at det i hovedsak ikke er jurister, men en annen gruppe brukere som vil befatte seg med tilpasset opplæring. Denne gruppen brukere består av mange og forskjellige aktører, som også vil ha ulike forventninger, mål og interesser. Jeg tenker her på skolefolk, lærere og rektorer, men også foreldre og elever. Disse brukerne, som hovedsaklig er skolens representanter, men også elevenes foresatte, tror jeg at er mer opptatt av det pedagogiske innholdet. Jeg tror at det juridiske vil komme i annen rekke, eventuelt helt til det oppleves en svikt ved det pedagogiske. Som sagt innledningsvis, vil denne avhandlingen avgrense mot det pedagogiske, da det ikke er mitt bord som jurist. Det er i det følgende, som hele veien ellers, fortsatt vekt på det juridiske.

#### **6.1.1 Ulike aktører**

Jeg tror at ulike aktører vil se situasjonen på forskjellige måter. Det dreier seg om én bestemmelse og hvordan den skal forstås, men det er nærliggende å tro at bestemmelsen vil leses forskjellig av de ulike rettsanvenderne.

##### **6.1.1.1 Juristen**

Selv om juristen som nevnt ikke er hovedbruker her, vil jeg kort nevne hvordan han arbeider, da dette er relevant som sammenlikning til hvordan en ikke-jurist vil anvende disse bestemmelsene. Juristen har en lovtekst og forarbeider å forholde seg til. Gjennom

den juridiske metode har juristen tilegnet seg en spesiell måte å ta stilling til juridiske spørsmål på. Det skal tas utgangspunkt i lovteksten og en naturlig språklig forståelse av denne. Juristen er gjennom metodelæren trent i å se etter lovformålet,<sup>153</sup> og å forsøke å flette inn lovhensikten i løsningen av det konkrete saksforhold, noe som er nødvendig når vi har med slike uklare bestemmelser som opplæringsloven § 1-3 å gjøre. Juristen vil anvende lovforarbeider og rettspraksis, for å belyse og avklare spørsmål nærmere.

#### 6.1.1.2 Forelderen

Forelderen representerer elevens interesser som nærstående. Nettopp av denne årsak kommer jeg ikke til å ta inn et eget punkt som heter eleven, da jeg anser foreldrene å representere denne i den sammenheng jeg her drøfter. En forelder vil alltid ønske det aller beste opplæringstilbudet for sitt barn, det helt uavhengig av hvilken ende av utbytteskalaen barnet er på. For forelderen er det hans eget barns konkrete saksforhold som står i fokus, og han vil ikke være interessert i sammenlikning med andre på samme skole, eller i samme kommune. Forelderen vil kjempe for sitt barns rett, som en partisk representant, og se saken ensidig fra sitt ståsted. Dette er helt naturlig og forståelig. Det er ikke gitt at en forelder som leser § 1-3 vet forskjellen på en formålsbestemmelse og en rettighetsbestemmelse.<sup>154</sup> En som ikke har juridisk utdanning vil lett kunne lese § 1-3 som at alle har rett på tilpasset opplæring. Han har sannsynligvis ikke vært borti lovforarbeider og bakgrunnen for lovbestemmelsen. Dette er ikke noe han kan klandres for. Vi kan kanskje heller spørre oss om ikke bestemmelsen burde vært utformet annerledes, slik at det juridiske innholdet i og formålet i den var lettere tilgjengelig for ”mannen i gata.” Jeg kan tenke meg at en forelder som leser § 1-3, som bruker ordet ”skal,” lett vil kunne forstå den dithen at alle elver har rett på tilpasset opplæring. Det fremgår jo ikke noe sted av § 1-3 i seg selv at den bare er et overordnet prinsipp. Det må man til forarbeidene for å finne klart uttrykt, og dem er det vel de færreste ikke-jurister som har tilgang til og i det hele tatt interesse av å lese.

---

<sup>153</sup> Jfr. punkt 4.4

<sup>154</sup> Jfr. punkt 4.4

### 6.1.1.3 Læreren

Læreren har ansvaret for å gi elevene opplæring i henhold til kompetansekravene i læreplanens spesielle del. Han eller hun må legge opp undervisningen slik at elevene får godt nok utbytte av denne. Det er ingen enkel oppgave hvis han har en gruppe på rundt 30 elever, som alle er forskjellige. Læreren vil ønske å gjøre det han kan for at hans elever skal få utbytte av undervisningen, men når alle er forskjellige og lærer ulikt, og han har begrenset med tid og et like stort ansvar for dem alle, er det ikke mulig å skreddersy et tilpasset opplegg for hver enkelt. Jeg antar derfor at læreren trolig vil velge den løsningen som antas å passe for flest mulig i gruppen han har ansvar for, et minste felles multiplum som dekker alle, eller i alle fall de fleste. Hvis det er tilfellet, kan vi spørre oss om læreren oppfyller kravet i § 1-3. Kanskje han ikke gjør det, men hvis han gjør så godt han kan, og ikke har tid eller mulighet til å gjøre noe mer, så er det kanskje ikke formålstjenelig å klandre læreren. Hvis lærerens tid og ressurser ikke strekker til, dersom han gjør alt han kan, ligger kanskje ansvaret høyere opp. Skolens ledelse, eller kommunen som skoleeier, må eventuelt sørge for flere lærere, slik at elevene får det de skal ha.

### 6.1.1.4 Rektoren/Skoleledelsen

Rektoren representerer skolens ledelse, og det er mot disse at plikten til å sørge for tilpasset opplæring er rettet, jfr. punkt 5.1. Rektoren vil selvsagt være interessert i å oppfylle lovens krav til både tilpasset opplæring og alt annet som er fastsatt i lov. Det er likevel nærliggende å tro, at med de begrensede ressursene en rektor har, vil han måtte velge noen områder som det satses hardere på enn andre, og at en lovbestemmelse som ”bare” fastslår et prinsipp, vil kanskje komme i skyggen av andre mer konkrete bestemmelser, som kan sanksjoneres hvis brytes. På bakgrunn av det som tidligere er sagt, at tilpasset opplæring ikke er noe rettskrav, og at det i forarbeidene brukes formuleringer som ”så langt som mulig,”<sup>155</sup> og at også andre hensyn virker inn på rektorenes avgjørelser, er det nærliggende

---

<sup>155</sup> Se punkt 4.3.3.4

å tro at det ut ifra ressursene en rektor har tilgjengelig, ikke blir gjort mer enn at situasjonen nettopp blir best mulig.

I Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen av grunnskolen kommer det frem at den faktoren de fleste rektorer peker på som viktigst for å sikre elevtilpasset opplæring, er lærernes kompetanse i tilrettelegging og gjennomføring av tilpasset opplæring. En annen faktor som mange rektorer peker på er forsvarlig lærertetthet. Viderer peker 22 prosent av rektorene på at omfanget av lærertimer skolen hadde til rådighet i teoretiske fag i 2004 var for lavt til å sikre at samtlige elever får et forsvarlig opplæringstilbud, og 15 prosent svarte det samme om estetiske fag.<sup>156</sup> Dette er noe lovgiver bør ta til etterretning.

#### 6.1.2 Rettslig landskap

En annen ting som er viktig for hvordan en rettsregel virker, er ”det rettslige landskapet” den havner i. Dette henger litt sammen med punktet om hvilke aktører som skal anvende regelen.

Hva kan gjøres for at loven skal virke etter sitt formål?

Når lovgiverne gir en ny lov, har de et bestemt formål med å gi akkurat denne loven. Flere retts sosiologiske og empiriske undersøkelser viser at en rekke forhold virker inn på i hvilken grad en lov vil fungere etter sin hensikt. Det er likevel ikke så enkelt som at når en lov blir gitt, så fungerer den automatisk slik lovgiver har ønsket. De tilsiktede virkningene inntreffer ikke automatisk – som å skru på en lysbryter, hvor lyset automatisk kommer på når man skrur på bryteren. Denne forenklete oppfatningen av en lovs virkning i praksis kalles ”lysbryterteorien” innen retts sosiologien.<sup>157</sup>

---

<sup>156</sup> Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen i grunnskolen, Dokument nr. 3:10 (2005-2006) pkt. 2.2 s.8 og pkt.4 s.11

<sup>157</sup> Mathiesen (2005) s.73

I teorien er særlig tre forhold blitt trukket frem som utslagsgivende for en lovs tilsiktede virkning.<sup>158</sup>

En første forutsetning for at en lov skal virke, er at folk har kunnskap om den.<sup>159</sup> Det sier seg selv at dersom man ikke vet at det eksisterer en lov, så kan man vanskelig vite om sine rettigheter etter den. Som i vårt tilfelle om tilpasset opplæring, der skolen er ansvarlig for å gi denne, forutsetter det at skoleledelsen og lærerne har kunnskap om lovbestemmelsen for å kunne oppfylle den overfor elevene. Til dette kan det for tilpasset opplærings anliggende suppleres at det ikke holder med kunnskap om at lovbestemmelsen om det finnes, når innholdet av den er så uklart som det fremgår av Riksrevisjonens undersøkelse.<sup>160</sup> Jeg vil tro at de fleste lærere og rektorer vet om bestemmelsen, problemet har jo vist seg å være hva den egentlig sier.

En start, for å bedre situasjonen, tror jeg vil være å komme med noe mer konkret fra lovgivers side enn det som står i forarbeidene i dag. Videre kan man kanskje spørre seg hva elevene og deres foreldre vet om lovreguleringen av tilpasset opplæring. Hvis det er fordi de ikke er klar over dette, så kan jo det også være en årsak til at de ikke krever mer fra skolens side. Som sagt innledningsvis, er det nødvendig med kunnskap om en lov for at man i det hele tatt skal kunne vite at man har rettigheter etter den.

I forlengelse av spørsmålet om man har kunnskap om loven, spiller det inn hva slags kunnskap man har, altså om det er detaljkunnskap eller overflatekunnskap. Jo mer detaljert kunnskap man har om en lov, jo mer sannsynlig er det at man vil følge den.<sup>161</sup> Hva gjelder skolelovgivning, antar jeg at de aller fleste vet at opplæringen er lovregulert, det er jo nesten ikke til å unngå å få med seg i media, særlig når det nærmer seg valgkamp, men at de færreste har detaljkunnskap om opplæringslovens bestemmelser.

---

<sup>158</sup> Mathiesen (2005) s.75

<sup>159</sup> Mathiesen (2005) s.55

<sup>160</sup> Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen i grunnskolen, Dokument nr. 3:10 (2005-2006)

<sup>161</sup> Mathiesen (2005) s.56



Et neste forhold som virker inn på om en lov fungerer etter sin hensikt har å gjøre med den tidligere praksis på det området den nye loven skal regulere.<sup>162</sup> Den tidligere praksis vil ha betydning i den forstand at det vil være forskjell på virkningen av om loven passer med eller går imot tidligere praksis på området. Hvis loven innfører noe nytt, noe som er annerledes enn slik det var før lovendringen, så vil de tilsiktede virkningene vanskeligere innfris enn om loven er i overensstemmelse med den tidligere praksis: da trenger jo ikke rettsanvenderne å gjøre noe annet enn de har gjort før, de trenger bare å fortsette å opptre slik de har gjort hele veien. Sannsynligheten for at loven vil virke etter sine tilsiktede virkninger er da større.<sup>163</sup> Bestemmelsen om tilpasset opplæring har eksistert lenge, jfr. innledningsvis punkt 1.1. Problemet med forståelsen av denne har også eksistert lenge. Med Kunnskapsløftet ble det satset hardere på å løfte frem prinsippet om tilpasset opplæring og å fremme dette bedre. Min antakelse er at den tilpasset opplæring ikke har vært fullkommen på grunn av problemer med forståelsen av bestemmelsen, ikke fordi man ikke har ønsket å få det til. Sånn sett er det at det fokuseres mer på dette nå, noe jeg håper kan bidra til bedring av situasjonen.

Et tredje forhold er hvilket ”landskap” loven lander i. Som Thomas Mathiesen beskriver det, får lovgivningen sine tilsiktede virkninger når de økonomiske, sosiale og politiske betingelser i lovgivningens ”omgivelser” eller det ”landskap” lovgivningen lander i, virker i samme retning som lovgivningen, mens den ikke får sine tilsiktede virkninger når betingelsene for øvrig ikke virker i samme retning.<sup>164</sup> Dette kan sees som et spørsmål om verdigrunnlag. I den grad loven stemmer overens med et eksisterende verdigrunnlag, vil dette sannsynligvis virke inn på rettsanvendernes holdning til den, og de vil lettere følge loven. Å flytte bestemmelsen om tilpasset opplæring fra sin anonyme plassering i § 1-2 til en egen § 1-3 må vel kunne sies å være et forsøk på å oppfylle verdiespørsmålet desto sterkere.

---

<sup>162</sup> Mathiesen (2005) s.74

<sup>163</sup> Mathiesen (2005) s.75

<sup>164</sup> Mathiesen (2005) s.137

## 6.2 Forslag til endringer – hva kan gjøres for å fremme formålet om tilpasset opplæring for alle?

Jeg vil presisere at jeg i de følgende punkter luftet idéer som er mine egne subjektive tanker rundt hva som kan gjøres for å oppfylle formålet om tilpasset opplæring bedre.

### 6.2.1 Detaljregulering?

Som vi har sett, er problemet med tilpasset opplæring at det er et vagt begrep, samt at det ikke er en rettighet man kan kreve oppfylt ved å gå til domstolene. Samtidig står bestemmelsen i opplæringsloven og forutsettes fulgt. Kan det tenkes at det vil hjelpe med mer detaljert lovregulering av hva tilpasset opplæring er eller hva det skal inneholde?

Det kan tenkes at man ville gjort lærerne en tjeneste ved å klart definere hva tilpasset opplæring er i selve lovbestemmelsen. Dersom man gjorde det, ville lærerne kunne åpne loven og lese seg til hva det er, i motsetning til situasjonen i dag, hvor begrepet fremstår som vagt og vanskelig tilgjengelig, ettersom beskrivelsen av hva lovgiver har ment med tilpasset opplæring bare finnes som en beskrivelse av måten det skal gjøres på i forarbeidene. De ulike oppfatninger av hva tilpasset opplæring er stadfester dette.

Å detaljregulere innholdet av tilpasset opplæring i lovteksten kan imidlertid føre til at formålet med denne blir vanskeligere å oppnå i praksis, nemlig det å få det beste ut av hver enkelt elev. Alle elever er forskjellige, og mer detaljregulering av loven kan gjøre det vanskeligere å tilpasse opplæringen til hver enkelt. Mer detaljregulering vil også føre til at læreren mister noe av sin handlefrihet, slik det er lagt opp i dag, når det gjelder å finne ut hvordan opplæringen best tilpasses denne enkelte elev.

I forlengelse av dette kan man spørre om loven vil oppfylle lovgivers formål eller svekke det ved mer detaljregulering. På den ene side kan det tenkes at mer detaljregulering bidrar til mer bevisstgjøring av loven. Når det blir lettere for brukerne å lese ut av loven hva som

faktisk menes, vil det være lettere for dem å anvende den i samsvar med lovgivers formål. Bestemmelsen slik den er i dag og måten den blir oppfattet på, at den er vag, gjør det trolig vanskeligere for lærerne å sette seg inn i den, enn om den hadde vært klarere utformet med hensyn til hva innholdet i den er. Igjen vil jeg skyte inn at brukerne av loven ikke er jurister, og ikke kan forventes å ha lest lovforarbeidene eller i det hele tatt å anvende juridisk metode ved lovtolkning. Mothensyn som knytter seg til dette er først og fremst hensynet til lærernes oppgave i skolen: å lære elevene fag, ikke å studere lover, og at lærerne, som er utdannet pedagoger, mest sannsynlig er mer kompetente i å finne riktig læringsmetode for sine elever enn de som sitter og lager lover.

Nok et hensyn er at alle elever er ulike, og at man aldri kan vite på forhånd hvordan en elev vil utvikle seg. Ved at tilpasset opplæring beholdes som lite detaljregulert, og åpner for justering underveis i utdanningsløpet, tror jeg at man i større grad vil kunne klare å oppfylle formålet med det, nemlig å få det beste ut av den enkelte eleven, hans evner og forutsetninger tatt i betraktning.

### 6.2.2 Hver elev sin individuelle opplæringsplan?

En mulig løsning for i større grad å bevisstgjøre og å nå målet om tilpasset opplæring, kan være å gi samtlige elever hver sin individuelle opplæringsplan, slik i dag elevene med spesialundervisning får. Dette vil imidlertid være meget tidkrevende å utføre, og også unødvendig byråkratiskapende, selv om mange elever i praksis vil ha den samme planen.<sup>165</sup> Mange av elevene vil antakelig være på ganske likt nivå i forhold til deler av læreplanen, på bakgrunn av tidligere undervisning under felles læreplan, slik at de vil ende opp med å få lik individuell plan. Denne løsningen vil imidlertid innebære en betydelig økning av arbeidsmengden til den enkelte lærer, og etter mitt syn bli uforholdsmessig ressurskrevende.

---

<sup>165</sup> NOU 2003:16 s.97

### 6.2.3 Ensartede elevgrupper?

En annen mulighet kunne være å dele elevene inn i grupper der elever som var på samme faglige nivå var i samme gruppe/klasse. Dette vil imidlertid være i strid med opplæringsloven § 8-2 første ledd tredje setning, som lyder: ”Til vanleg skal organiseringa ikkje skje etter fagleg nivå, kjønn eller etnisk tilhør.” Jeg stiller meg undrende til hvorfor, hva gjelder dens alternativ en. Det er selvsagt helt åpenbart, og jeg antar at alle vil være enige om at det ikke skal deles inn etter kjønn eller etnisk tilhørighet. Likestilling og forebygging av diskriminering på disse områdene er noe samfunnet har arbeidet for i mange år, og fortsatt arbeider med, for å gjennomføre. Jeg vil imidlertid våge å hevde at å dele inn etter faglig nivå ikke er diskriminering, men heller formålstjenelig.<sup>166</sup> Desto mer ensartet gruppen er, altså i faglig nivå, desto lettere vil det være for læreren å lage et opplegg som passer for hele gruppen. Desto større sprik det er mellom elevene, desto vanskeligere vil det være å tilpasse ett faglig opplegg slik at det favner alle elevene i gruppen. Jeg tenker at det vil bidra til formålet om tilpasset opplæring på en mindre ressurskrevende måte, hvis den gruppen den enkelte lærer har ansvar for å lage et undervisningsopplegg til, er mer ensartet. Denne løsningen er slik jeg kan se den som best fremmer formålet om tilpasset opplæring for hver enkelt elev, på en minst ressurskrevende måte. Denne løsningen vil i såfall kreve en lovendring. Ordene ”fagleg nivå” vil i såfall måtte fjernes fra oppramsingen i opplæringsloven § 8-2 første ledd tredje setning.

### 6.2.4 Øke folks kunnskap om bestemmelsens eksistens og innhold?

I motsetning til de tre ovenfor nevnte tiltak, som retter seg rett inn mot måten opplæringen er organisert på i dag, vil det å øke folks kunnskap om bestemmelsen rette seg både inn mot skolen og ut mot samfunnet generelt. Jeg tror at det aller viktigste er å øke kunnskapen innad i skolesektoren, for skoleledelsen og lærerne, ettersom det jo er de som i praksis vil

---

<sup>166</sup> Jeg vil bemerke at med formålstjenelig, så mener jeg i denne forstand at det tjener det juridiske formålet om å gi alle elever tilpasset opplæring. Om det på pedagogisk plan er best med ensartede eller uensartede sammensetninger av elever, og hvordan elevene lærer best, har jeg som jurist ingen forutsetninger for å vite noe om.

stå for å oppfylle formålet. Likevel tror jeg også at det å øke folks kunnskap om dette generelt vil kunne bidra til å fremme formålet av § 1-3. Selv om bestemmelsen regulerer en gruppe i samfunnet, nemlig skoleelevenes situasjon, er det sannsynlig at situasjonen vil bli bedre desto flere i samfunnet som kjenner til bestemmelsen.<sup>167</sup> Jeg vil dog understreke at det er aller viktigst at de som berøres av loven har kunnskap om den, i dette tilfellet lærerne og skolen, som skal sørge for å oppfylle den.

### 6.2.5 Sanksjoner?

Generelt har tilstedeværelse av sanksjoner betydning.<sup>168</sup> Det at man kan få en form for sanksjon hvis man bryter et forbud eller ikke oppfyller et påbud, gjør at de fleste av oss gjør som loven fordrer, for eksempel i trafikken, selv om man noen ganger kan være fristet til å ta en snarvei. Problemet med å innføre sanksjoner ved ikke fullgod tilpasset opplæring er imidlertid det at dette som tidligere sagt ikke er noe rettskrav, men et formål å strekke seg etter. Så lenge det ikke er mer enn det, kan man heller ikke sanksjonere brudd på det. For at man skal kunne belegge mangel på tilpasset opplæring med sanksjoner for skolen, må man først gjøre det til en rettighet for elevene. Slik situasjonen er i dag vil det derfor ikke være relevant å drøfte sanksjonsmuligheter mer inngående enn å nevne det lille jeg her har gjort. Et annet hensyn er at jeg tror det vil være mer formålstjenelig å sette ressursene inn for å gi en bedre tilpasset opplæring, enn å bruke ressurser på sanksjoner av mangelen på dette.

---

<sup>167</sup> Se Mathiesen (2005) s.54-61 der det omtales rettssosiologiske undersøkelser av hushjelploven m.m, hvor jeg vil dra en sammenlikning fra disse undersøkelsene - om at kunnskap om en lov er nødvendig for at loven skal ha tilsiktet virkning i en befolkningsgruppe - til mangelen på kunnskap om tilpasset opplæring. Videre Mathisen (2005) s.61-77 om rettshjelpundersøkelsene og funnene om at kunnskap om sine rettigheter så absolutt spiller inn.

<sup>168</sup> Mathiesen (2005) s.83

### 6.3 Uløste spørsmål

Slik situasjonen er i dag, er det også mange spørsmål som står ubesvart ut ifra gjeldende rett. Jeg vil komme med et eksempel:<sup>169</sup> Lille Per er veldig flink i engelsk, og veldig dårlig i matte. Skal han da ha mer engelskundervisning eller mer matteundervisning, for å oppfylle kravet om tilpasset opplæring, som vi så mange ganger nå har sett at skal tilpasses lille Pers evner og forutsetninger. Hva er tilpasset opplæring i denne situasjonen? Det er klart at lille Per har bedre evner i, og bedre forutsetninger for å gjøre det bra i engelsk. Det er også på det rene at det foreligger en læreplan som inneholder kompetansemål lille Per skal oppnå i matte. Som vi har sett over i punkt 4.3.3.4, er det sannsynlig at læreren vil prioritere lille Pers svake matteferdigheter heller enn hans sterke engelskferdigheter. Men oppfyller denne løsningen egentlig lovens målsetning om tilpasset opplæring for lille Per? Dette gir ikke opplæringsloven noe svar på.

---

<sup>169</sup> Eksempelet ble tatt opp og foreslått under en veiledningssamtale med min veileder.

## **7 OPPSUMMERING OG AVSLUTNING**

### **7.1 Oppsummering**

I denne avhandlingen har jeg reist tre hovedproblemstillinger som jeg etter beste evne har forsøkt å utrede.

Den første var hva det juridiske innholdet i prinsippet om tilpasset opplæring er?

Konklusjonen jeg er kommet til er at man ikke kan angi en konkret definisjon av hva tilpasset opplæring er i et juridisk perspektiv, fordi prinsippet om tilpasset opplæring fremstår som uklart, både fra lovgivers side og overfor brukerne av loven.

Den andre var om tilpasset opplæring er en rettighet?

Under behandlingen av dette spørsmålet har jeg sett det nødvendig å sammenlikne med retten til speisalundervisning, som det ikke er tvil om at er en rettighet.

Konklusjonen jeg er kommet til er at tilpasset opplæring derimot ikke er en rettighet som kan kreves oppfylt av den enkelte elev.

Den tredje var hvem som har ansvaret for at alle elever får tilpasset opplæring?

Konklusjonen jeg er kommet til er at dette ansvaret ligger hos kommunene/fylkeskommunene, som eier henholdsvis grunnskolene og de videregående skolene.

Etter disse tre redegjørende hovedproblemstillingene reiste jeg spørsmål og luftet tanker rundt hvordan dette forhåpentligvis kan gjøres bedre i fremtiden. Den delen er basert på mine egne tanker og antakelser, hvor jeg tilnærmer meg temaet i et mer subjektivt perspektiv enn i den første redegjørende delen av avhandlingen.

## 7.2 Avslutning

På bakgrunn av momentene som har kommet frem i denne avhandlingen, ser vi at det fortsatt er et stykke igjen før man når målet om tilpasset opplæring for alle, slik målsetningen er etter opplæringsloven § 1-3. Vi ser imidlertid at det satses på tilpasset opplæring fra høyeste hold, og at det jobbes for at ambisjonen om tilpasset opplæring for alle skal bli en realitet.

Jeg har i avhandlingen prøvd å belyse formålet med bestemmelsen om tilpasset opplæring, situasjonen for de som bruker bestemmelsen, problemer som knytter seg til å gjennomføre dette i praksis, og å lufte tanker om hvordan ting forhåpentligvis kan gjøres bedre i fremtiden.

I tillegg til opplæringsloven og dens forarbeider, som har vært hovedkildene for denne avhandlingen, har jeg valgt å løfte blikket og se ut over de internnorske reglene, ved trekke inn Barnekonvensjonen, samt ved å trekke inn noen rettsosnologiske momenter.

Jeg har hele veien supplert med mine egne tanker og vurderinger rundt temaene jeg har hatt foran meg, og har gjort mitt beste for å presisere at det er mine synspunkter som kommer til uttrykk, der dette har vært tilfellet. Jeg håper at jeg med dette vil kunne bidra til å gjøre situasjonen rundt tilpasset opplæring for alle bedre i fremtiden.



## 8 Litteraturliste

### BØKER

- Andenæs (2003)      Andenæs, Mads Henry, *Rettskildelære*, 2. opplag, Oslo 2003
- Bernt, Overå, Håve (2002)      Bernt, Jan Fridthjof, Overå, Oddvar, Håve, Harald, *Kommunalrett*, 4. Utgave, Bergen/Oslo 2002, Universitetsforlaget
- Eckhoff (2007)      Eckhoff, Torstein, ved Helgesen, Jan, *Rettskildelære*, 5. Utgave, 3. Opplag, Oslo 2007, Universitetsforlaget
- Grongstad (2009)      Grongstad, Lars, *Juss i skolehverdagen*, Pervolia 2009, Universitetsforlaget
- Helgeland (2006)      Helgeland, Geir, *Opplæringslova, Kommentartutgave*, 2. Utgave, Oslo 2006, Universitetsforlaget
- Høstmælingen, Kjørholt, Sandberg (2009)      Høstmælingen, Njål, Kjørholt, Elin Saga, Sanberg, Kirsten, *Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge*, 2. Opplag, Oslo 2009, Universitetsforlaget
- Mathiesen (2005)      Mathiesen, Thomas, *Retten i samfunnet, En innføring i rettssosiologi*, 5. Utgave, Oslo 2005, PAX FORLAG
- Overå (2009)      Overå, Lisa, *"Høyt begavede barns rettigheter i grunnskolen"* Masteravhandling våren 2009, lastet ned fra [www.duo.uio.no](http://www.duo.uio.no) 13.04.2010
- Skogen (2008)      Skogen, Kjell, *Spesialpedagogikk. En innføring*. Oslo 2005, Universitetsforlaget

## **LOVER**

1967	Forvaltningsloven	Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker av 10. Februar 1967
1998	Opplæringsloven	Lov om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa av 17. juli 1998 nr. 61
1999	Menneskerettsloven	Lov om styrking av menneskerettighetenes stilling i norsk rett av 21. mai 1999 nr. 30

## **KONVENSJONER**

Barnekonvensjonen	FNs konvensjon om barnets rettigheter av 20. november 1989 (norsk oversettelse)
-------------------	---

## **FORARBEIDER**

St.meld.nr.30 (2003-2004) *Kultur for læring*

St.meld.nr.16 (2006-2007) *...og ingen sto igjen. Tidlig innsats for livslang læring*

NOU 1995:18 *Ny lovgivning om opplæringen. ...og for øvrig kan man gjøre som man vil*  
Lastet ned fra [www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no) 07.01.2010

NOU 2003:16 *I første rekke. Forsterket kvalitet i en grunnopplæring for alle*

NOU 2007:6 *Formål for framtida. Formål for barnehagen og opplæringen.*

NOU 2009:18 *Rett til læring*

Ot.prp.nr.46 (1997-98) *Om lov om grunnskolen og den vidaregåande opplæringa (Opplæringsloven)*  
Sisert fra [www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no) 08.01.2010

Ot.prp.nr.55 (2003-2004) *Om lov om endringar i opplæringslova og friskolelova*

Ot.prp.nr.40 (2007-2008) *Om lov om endringar i opplæringslova og privatskolelova*

## **RETTSPRAKSIS**

RG-2004-1215 – TSARP-2003-1057 – Sarpsborg tingrett – dom  
Printet ut fra lovdata 20.03.2010

## **ANNET**

Riksrevisjonens undersøkelse av opplæringen i grunnskolen,  
Dokument nr. 3:10 (2005-2006)

Rapport fra felles nasjonalt tilsyn på opplæringsområdet 2007  
[http://udir.no/upload/Rapporter/felles\\_nasjonalt\\_tilsyn\\_2007.pdf](http://udir.no/upload/Rapporter/felles_nasjonalt_tilsyn_2007.pdf)  
Printet ut fra [www.udir.no](http://www.udir.no) 21.01.2010

Rundskriv F-13/04 *Dette er kunnskapsløftet. Kultur for læring*  
[http://www.regjeringen.no/upload/kilde/ufd/rus/2004/0016/ddd/pdfv/226866-rundskriv\\_kunnskapsloftet.pdf](http://www.regjeringen.no/upload/kilde/ufd/rus/2004/0016/ddd/pdfv/226866-rundskriv_kunnskapsloftet.pdf)  
Lastet ned fra [www.regjeringen.no](http://www.regjeringen.no) 20.04.2010

